جامعة الجزائر
كلية الحقوق والعلوم الإدارية

النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر

بحث لنيل شهادة ماجستير في القانون
فرع: الإدارة والمالية

من إعداد:
مريم عروس

إشراف:
أ. د عمار عوابدي
أستاذ القانون العام والعلوم الإدارية

السنة الدراسية الجامعية
1999

مــقـد مــة:

إن النظام القانوني للحريات العامة في النظام الجزائري له بيئته التاريخية الخاصة.

وتكمن أهمية هدا الموضوع في أنه واسع له علاقة بالقانون الدستوري والإداري و الجنائي و المدني حتى الدولي.

فيهتم القانون الدستوري بالأسس العامة للسلطات العامة للسلطات العامة للدولة الجزائرية و الحريات العامة و الخاصة.بينما القانون الإداري فيهتم من جهته بالتفصيلات المطلوبة لوضع هذه الأسس العامة موضوع التنفيذ.

فالفكرة الأخيرة هي التي أدت إلى تحديد إطار هذا الموضوع نظرا لأهميته ويدرس من الجانب الإداري حتى تبرز تلك الأسس العامة موضوع التنفيذ، فالدولة الجزائرية ككل الدول المعاصرة التي تعمل على تنمية إدارتها العامة والرفع من مستوى معيشة سكانها و العمل على تهيئة أفضل للمواطنين، فهدف إدارتها تحقيق الصالح العام و تلبية حاجات المواطنين و لتحقيق هذه الأهداف تكون الإدارة في مركز سمو عن مركز الأفراد لها امتيازات تتضمن مظاهر السلطة العامة و المستهدفة تحقيق الصالح العام في المجتمع.

فالنظام القانوني للحريات العامة هو مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي توضح لنا طرق و أساليب ممارسة الحريات العامة بطريقة تتفق وتتلازم في النظام الاجتماعي العام في المجتمع.

كما يتضمن الحدود و القواعد و الضوابط و الشروط اللازمة لممارسة الحريات التي يجب أن تقرر و تحدد بطريقة مسبقة و تفصيلية من طرف السلطة التشريعية في الدولة.

كذلك تحتوي على مجموعة القواعد القانونية التي تنظم وتحدد العلاقة بين الإدارة و الأفراد و تظهر أهمية دراسة هدا الموضوع في إبراز فكرة الاحتكاك الشديد بين أنشطة الإدارة العامة و الحريات العامة باستمرار الأمر الذي يجعل أعمال و سلطات و أساليب النشاط الإداري في الدولة يشكل مخاطر جسيمة دوما على النظام القانوني للحريات العامة باستمرار و أهداف الدولة القانونية و مبدأ الشرعية الشكلية.

كما يترتب عن عملية احتكاك أعمال و نشاطات الإدارة العامة بالحريات منازعات إدارية، إذ يجب تحريك مختلف أنواع وسائل الرقابة على أعمال الإدارة العامة لحل النزاع القائم بصورة تضمن سيادة مبدأ الشرعية و تحقيق العدالة و حماية المصلحة العامة من كل المخاطر وأسباب الفساد والبيروقراطية و حماية الحريات العامة من كل الانحرافات والتعسف والاعتداءات من طرف السلطات والأجهزة الإدارية.

وتكمن أهمية الدراسة لهدا الموضوع في أن الإدارة العامة بواسطة السلطات الإدارية المختصة ضرورة حتمية أن تتدخل بهدف ضمان حماية النظام العام بواسطة مجموعة من الإجراءات و القواعد التي تفرضها على الأفراد لتنظم بها نشاطاتهم وتحدد مجالاتها و لتقيد بها حرياتهم في حدود القانون.

فلهذا تدخل الإدارة حتمية ضرورية لضمان حماية النظام العام.

ما مفهوم النظام العام ؟

هو كل الإجراءات و الأساليب القانونية و المادية و الفنية التي تقوم بها السلطات الإدارية المختصة هدفها ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية في نطاق النظام القانوني للحريات العامة السائدة في الدولة.

ولقد عرف بعض الفقهاء النظام العام بأنه مجموعة الشروط اللازمة والآداب العامة التي لا يمكن الاستغناء عنها لقيام علاقات سليمة بين المواطنين بما يناسب علاقاتهم الاقتصادية، بينما بعض الفقهاء جعلوا مفهوم النظام العام مرادفا لاستتاب النظام المادي في كل الشوارع.

إن عبارة "النظام العام" عبارة تستعمل لوصف حالة معينة موجودة فعلا و أن القانون يحاول تحقيقها و الحالة سواء كانت واقعية " فعلية" أم قانونية لها أهميتها الكبرى من الناحية الاجتماعية و تستدعي حماية خاصة و حذرا كبيرا من أجل أن يبق النظام قائما في المجتمع.

و صفة "عام" في النظام ليست عبارة عارضة أو تمييزا "خاص" فذلك أنه إذا حللنا العبارة نجدها تعني (جماعي) و إنه يطابق مع كلمة اجتماعي أو حكومي تابع للدولة.

وصفة العمومية في النظام ستظهر في الصور التالية و التي أدخلها القانون الإداري في مفهوم النظام العام و هي:

-الأماكن العامة، التظاهرات العامة و التجمعات.

ففي الأماكن العامة و حيث التظاهرات و التجمعات البشرية يجب على الضبط الإداري إتخاذ الإجراءات اللازمة و هذا ضروري لإقامة الأمن والهدوء في الطرقات العامة، و منع وقوع ما يحدث من تشاجر وفتن بين الافراد أو فيما بينهم و بين السلطات العامة المكلفة بالنظام العام.

و للنظام العام مفهوم متغير و نسبي، يتغير طبقا للظروف التي تم فيها الاضطراب و الشغب و هو نسبي يرجع تقدير ضرورة فرضه إلى سلطة البوليس التي تضع القيود على الحريات بما تراه مناسبا لمقتضيات المحافظة على النظام.

إلا أن نسبة النسبية في مفهوم النظام العام لا تمنع من وجود عناصر ثابتة مكونة له وهي **الصحة العامة** و الأمن و السكينة العامة.

و النظام العام كما يرى الأستاذ بوردو تجاوز إطار الأمن و السكينة لينقل إلى العلاقات الاقتصادية، فالنظام العام الاقتصادي معترف به من خلال النصوص التشريعية و التنظيمية خاصة في مجال الأسعار و في مجال بعض الأعمال الخاصة التي يمكن للإدارة التدخل للحد من نشاطها مع مراعاة بعض الاعتبارات و الحدود حتى لا تمس بالحريات العامة للأفراد و أن السياسة الاقتصادية عامل قوي في المحافظة على الأمن والنظام العام في الدولة الحديثة.

فإدخال الاعتبارات الاقتصادية في النظام العام لم يوسع من مفهومه فحسب بل غير من طبيعته و جوهره إلى أن صار الجميع أمام "نظام عام جديد" مرتكز على مبدأ تدخل الإدارة من أجل تنفيذ قوانينها و مخططاتها في الإنتاج و في التوزيع و في الأسعار خلافا لما كان عليه في القديم حيث كانت الدولة حيادية، نظامها لا يقتصر إلا على حماية الصالح العام وبصفة عامة و دائمة دون المصالح الاقتصادية المختلفة التي كانت تخضع لقواعد القانون الطبيعي.

وساير مفهوم النظام العام تطور الدولة التي أصبحت تحاول ازدهار ورفاهية الجميع فهو لم يعد عرضة للفوضى و الاضطراب لكنه نشاط متعدد الوسائل و الأهداف يعمل على إقامة نظام حي و ديناميكي يشمل كل الميادين و المجالات التي تشمل حريات الأفراد و يؤكد الأستاذ برنارد بأن التعريف التقليدي للنظام العام تعريفا قاصرا نظرا لسلبيته التي تجعله

يتوقف عند حد النتيجة المباشرة المتمثلة في عدم وجود الاضطراب المادي في المجتمع.

بل هو نظام حي ديناميكي لأنه نتيجة و ثمرة لعمل بناء و مجهودات كبيرة مدعمة بوسائل كثيرة و موجهة لأهداف متعددة من أجل هدف اجتماعي عام، شامل، فهو تنظيم منسجم و متكامل لكل العلاقات الإنسانية والاجتماعية و الاقتصادية و السياسية و الفكرية، والخلقية الموجودة في حياة مجموعة معينة.

ولقد أيد الكثير من الكتاب صفة التنظيم في النظام العام من بينهم الكاتب "تيتيجين" الذي يعرف النظام العام بحالة السلام الداخلي للمجموعة على مستوى البلدية الناتجة عن حماية هده الأخيرة من مختلف أنواع الأضرار التي قد تلحق بسكان البلدية و بعبارة أخرى فهو سلام الجميع الذي يتحقق عن طريق التحديد العادل للحريات الفردية و الجماعية من أجل ممارستها ممارسة منهجية، منسجمة في الجماعة ومن أجل حسن سير المرافق العامة و الاستعمال العادي للسلطة.

فللإدارة العامة سلطة تقديرية و لكن هذه الأخيرة ليست مطلقة بل هي مقيدة بفكرة النظام القانوني للحريات العامة، لأن الحرية ذات مصدر شرعية التصرفات الإدارية المادية و القانونية في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم حرية ما.

فما المقصود بالحريات العامة ؟

الحريات العامة تهم المواطن العادي وهي تهمه في حياته اليومية وتؤثر في سعادته بشكل مباشر.

توصف بأنها عامة عندما تترتب عليها واجبات يتعين على الدولة القيام بها، وواجبات الدولة حيال الحريات العامة قد تكون واجبات سلبية وقد تكون واجبات إيجابية.

فقد يكون من واجب الدولة عدم المساس بسلامة و تكامل جسم المواطن وعقله، وهنا واجبا سلبيا و قد يكون واجب الدولة العمل على خلق فرص عمل للمواطنين أو تمكينهم من الاستمتاع بأوقات فراغهم أو تقديم مساعدات للعجزة، ففي هذه الحالة يكون واجب الدولة إيجابي.

ويوجد تمييز و تفرقة بين الحريات و الأداءات الإيجابية و السلبية التي تقوم بها الدولة.

الحريات العامة ليست مجرد حقوق في مواجهة الأفراد بعضهم بعضا وإنما هي امتيازات للأفراد في مواجهة السلطة العامة.

والشيء الملاحظ أن وصف هذه الحريات"عامة" أنها حريات يتمتع بها جميع من يوجدون في مجتمع مادون تفرقة بسبب الجنس أو السن أو الكفاءة أو المركز الاجتماعي، كما أنها حريات يتمتع بها المواطنين والأجانب على حد السواء باستثناء الحريات السياسية التي تقتصر على المواطنين و ضمانات الحريات أمر ضروري، لتأكيدها من الناحية الواقعية و الضمان هو حاصل مجموعة من الظروف و الإجراءات تتجمع لتحمي الحرية إذا وقع عليها اعتداء.

و لا يجب أن تقيد إلا في أضيق الحدود و بقيود عامة تتفق مع طبيعتها كحريات عامة و من أبرز هذه القيود العامة في القانون الحديث قيد النظام العام و الآداب العامة.

و الإدارة وإن و جدت إلا لتنظيم كيفية ممارسة الحريات للمحافظة على النظام العام بمفهومه الإيجابي و الآداب العامة، و المشرع ليس خبير بكل المجالات و التطورات الاقتصادية و الاجتماعية و الإدارية فلهذا القضاء و القضاء الإداري استقى و استنبط مجموعة من المبادئ والأحكام من فكرة النظام العام و الحرية ذاتها باعتبارها قيمة قانونية ليوازن بين الأعمال و التصرفات الإدارية و مقتضيات حماية الحريات العامة، ودور القضاء الإداري من خلال أحكامه يهدف للحرص على أن تكون التصرفات الإدارية في الإطار الشرعي سواء وجدت نصوص تشريعية أم عدم وجودها في الظروف العادية و غير العادية وفي نفس الوقت يضمن الحريات العامة حماية.

ويرتكز النظام القانوني للحريات العامة على مبدأ حجز تنظيم الحريات العامة للبرلمان صاحب الاختصاص لتقرير و تحديد بطريقة مسبقة وتفصيلية للحدود والقواعد والضوابط والشروط اللازمة لممارسة الحريات العامة.

ويتشكل النظام القانوني للحريات العامة من ثلاث نصوص قانونية وهي حسب الترتيب النصوص الدستورية التي ترسي مبادئ الحقوق والحريات العامة و تقررها على نحو يكفل تمتع الأفراد بها في دولة القانون.

و النصوص التشريعية تنفذ النصوص الدستورية و تتطابق معها في مضمونها حيث تكمل النصوص الدستورية و ذلك بوضع بعض الإجراءات المنظمة لممارسة الأفراد لحرياتهم و كفالة هده الحريات في حدودها المقررة دستوريا.

وفي المرتبة الأخيرة اللوائح التنظيمية حتى يتسنى للإدارة من تحقيق أغراض الضبط الإداري لأدائها لوظيفتها، فتضع هده الطائفة من اللوائح و تفرض قيودا على ممارسة الأفراد لحرياتهم من أجل تحقيق النظام العام و الحفاظ على الصحة العامة و السكينة العامة.

فهدا وفقا لمبدأ التدرج الذي يقوم عليه مبدأ الشرعية في جانبه الشكلي، ضمانة أكيدة فعالة للحريات العامة التي أقرها الدستور.

و فكرة النظام القانوني للحريات العامة القائمة على الحريات المعدة والموجودة مسبقا و بصورة ملزمة بكل أسسها و أهدافها و ضمانات حماية الحريات و كيفيات ممارستها تعد قيدا على السلطات السياسية و التنفيذية والإدارية لأن المحافظة على النظام العام و الآداب العامة في حدود و قيود احترام و حماية النظام القانوني للحريات العامة بصورة وقائية.

كما تعد فكرة النظام القانوني للحريات العامة أسمى و أعلى قيمة وقوة قانونية إلزامية من النظام القانوني العادي للدولة وفي قيمته الدستور و ذلك لإبراز و تأكيد القيمة الاجتماعية و الاقتصادية والسياسية والقانونية لحريات الإنسان والمواطن و المجتمع و الدولة.

و تكتسي بما تتضمنه من ضمانات فكرة النظام القانوني للحريات العامة دور قوي و فعال في حماية الحريات العامة و تقييد سلطات وأعمال البوليس الإداري و تمنعها من الانحراف و الاعتداء عليها.

كما تقتضي طبيعة تلك الفكرة أن لا يجوز لأي سلطة أن تمس وتؤثر في النظام القانوني للحريات الفردية و العامة للإنسان و المواطن بالتعديل زيادة أو نقصا أو بالتقييد و التحديد و المنع ، فكل الحدود والقيود والضوابط و الشروط اللازمة لممارسة الحريات يجب أن تقرر و تحدد بطريقة مسبقة و تفصيلية من طرف السلطة التشريعية (البرلمانية) في الدولة الجزائرية.

كما تقتضي طبيعة النظام القانوني للحريات العامة أن التصرفات والقرارات التي تتخذها الحكومة و السلطات الإدارية و تتضمن اعتداء

على النظام القانوني للحريات العامة بمهاجمتها و الطعن فيها في كل الظروف و بجميع الطعون القضائية و لا تتحصن بالشرعية بفعل التقادم.
فعلى ما تقدم تكون الإشكالية لهذا الموضوع كالتالي:
ترك سلطات و امتيازات الإدارة العامة بدون ضوابط قانونية وقضائية يؤدي إلى إهدار حريات الأفراد و المواطنين و الاعتداء عليها، كما أن المغالاة بالحريات العامة يشل السلطات و الهيئات الإدارية عن القيام بالإجراءات اللازمة لإقامة النظام العام و المحافظة عليه و لتنظيم عمليات ممارسة حريات الأفراد بصورة تؤدي إلى الفوضى والاضطراب الخطير بالنظام العام و الحريات العامة في آن واحد.
فعلى أساس هذه الإشكالية يحتوي موضوع البحث على ثلاث فصول.

الفصل الأول: تحت عنوان مفهوم الحريات العامة
الفصل الثاني: تحت عنوان مضمون النظام القانوني للحريات العامة
الفصل الثالث: حماية الحريات العامة.

الفصل الأول مقسم إلى مبحثين:
المبحث الأول:المراحل التاريخية
المبحث الثاني: الإطار القانوني لنظام الحريات العامة

الفصل الثاني مقسم إلى مبحثين:
المبحث الأول: أنواع الحريات العامة
المبحث الثاني: ضوابط السلطة التنظيمية للحريات العامة

الفصل الثالث مقسم إلى مبحثين:
المبحث الأول:الضمانات القانونية
المبحث الثاني:الضمانات الاجتماعات

الخاتمة: نتائج البحث

الخطة

المقدمة

الفصل الأول: مفهوم الحريات.

المبحث الأول: المراحل التاريخية.

المطلب الأول: العصور القديمة.

المطلب الثاني: العصور الوسطى.

المطلب الثالث: العصور الحديثة.

المطلب الرابع: مفهوم الحريات العامة عند المشرع الجزائري.

المطلب الخامس: التمييز بين مصطلح الحرية والمصطلحات المشابهة.

المبحث الثاني: الإطار القانوني لنظام الحريات العامة.

المطلب الأول: الدستور.

المطلب الثاني: التشريع.

المطلب الثالث: القرارات الإدارية.

المطلب الرابع: القضاء الإداري.

الفصل الثاني: مضمون النظام القانوني للحريات العامة.

المبحث الأول: أنواع الحريات العامة.

المطلب الأول: الحريات الأساسية.

الفرع الأول: حق الأمن.

الفرع الثاني: حرية وحرمة المسكن.

الفرع الثالث: حرية المراسلات.

الفرع الرابع: حرية التنقل.

المطلب الثاني: الحريات الاقتصادية.

المطلب الثالث: الحريات السياسية.

الفرع الأول: حرية الصحافة.

الفرع الثاني: حرية الاجتماع.

المطلب الرابع: تصنيف الحريات العامة.

الفرع الأول: الحريات التي تقيم حدودا.

الفصل الأول
مفهوم الحريات العامة

لمعرفة أصل مصطلح الحريات العامة يجب التعرض إلى التطورات التاريخية التي مرت بها الحريات العامة وهذا من خلال المباحث التالية :

المبحث الأول : المراحل التاريخية.

تنقسم هذه المرحلة إلى عصور اختلفت فيها الأعراف و إقرار للحريات العامة.

المطلب الأول : العصور القديمة

تنقسم هذه الفترة ما قبل الكتابة وما بعد ظهور الكتابة، أي ما قبل تدوين وما بعد التدوين.

ما قبل التدوين:

لم يعرف الأفراد في هذه المرحلة من تاريخ الحريات التي يعرفها الأفراد في الوقت الحالي، فكان زعيم القبيلة أو العشيرة يستهدف قوته من الإله وكان يمثل القانون والدين والإدارة والحرية؛ فلا حرية ماعدا حرية هذا الزعيم.

مرحلة التدوين :

ظهرت خلال هذه المرحلة شرائع تضمنت مادة الحريات ولكن الشيء الملاحظ على هذه المرحلة في طورها الأول لم تكن مرحلة قانونية بأتم معنى الكلمة أي بمعنى التشريع.

فكانت الأعراف والتقاليد والعادات هي السائدة قي ذلك الوقت؛ جمعت ودونت في شكل تصوري ولكن مع تطور الحضارات وتغير العادات فكان من الضروري تغيير القوانين والشرائع التي اعتمدت وبهذا بدأ ظهور التشريعات المقررة للحريات على صفتها الحديثة المعروفة.

والشيء الملاحظ في تاريخ الحريات العامة أن الشرائع الشرقية أسبق عن الشرائع اللاتينية الغربية من الناحية الزمنية، بحيث شريعة أثينا وروما اقتبست أحكامها وقواعدها منها، وللتوضيح يجدر الإشارة إلى الشرائع الشرقية القديمة التي اهتمت بتقنين الحريات.

التشريع المصري:
القانون الروماني مدين بالكثير إلى التشريع المصري بالإضافة إلى أن الأبحاث العلمية التي تؤكد لنا فضائل شريعة "حمورابي" على التشريع المصري.
ومن أقدم وأعظم القوانين العراقية "قانون حمورابي" الذي استمد كل أحكامه من شريعة سومر التي يعود تاريخها إلى ما قبل سنة 2300 ق.م وشريعة أليت عشتار الذي قننه الملك البابلي "حمورابي" والذي كان ملك بابل منذ سنة 2123 إلى 2080 ق.م ثم اكتشف هذا القانون العظيم الذي كان له تأثير قوي على العديد من النظريات القانونية من طرف بعثة فرنسية كانت تقوم برحلة في مدينة سوس وفي بلاد إيران وذلك في سنة 1901م، فتعد شريعة حمورابي من أعظم الشرائع العالمية القديمة التي أقرت الحقوق و الحريات.
من أهم الشرائع الهندية القديمة شريعة مانوا التي يعود تاريخها إلى عام 1280 ق.م ويقال أنه جاء بوحي من الإله برهما على الملك وتميز هذا القانون بتقنين كل ما يتعلق بسلوك الإنسان الدينية والمدنية موضحا طرق الوصول إلى الحرية والسعادة.
ومن أهم الشرائع الغربية :
شريعة دراكون في أثينا:
وضعت من طرف دراكون في أثينا سنة 620 ق.م دون هذا القانون الأعراف و العادات اليونانية و اللاتينية في نصوص ثابتة ووضع قيود على أعمال الأحكام التعسفية، مما قيد امتيازات طبقة الأشراف ونظم القضاء.
قانون صولون:
بعد 20 سنة حوالي، من ظهور قانون دراكون جاء قانون صولون معترفا بحقوق الأفراد وحمايتها بإقامة محاكم خاصة ليتمكن الأفراد من الدفاع عن حقوقهم فنص هدا القانون على منع الاسترقاق وأعطى المرأة حقوق الإرث.
أما في روما قانون الألواح الإثنا عشر: الذي يعد نواة كل تشريع روماني، فكان التدوين الروماني في الألواح عبارة عن تجميع لعادات وتقاليد كانت سائدة في ذلك العهد(جاء وأقر حق الرق كظاهرة طبيعية في

ذلك الوقت و حق الدولة في ولاية جميع الأفراد مع حق الحياة و الموت عليهم وحق ولاية الرجل على المرأة) .

ندلي بمفهوم الحرية في الشرائع اليونانية والرومانية التي تعد أهم الشرائع آنذاك.

فمفهوم الحرية لم يكن بمعناه الحديث عند اليونانيين القدماء، لأنهم اخلطوا ما بين الحرية و المساواة، كان الفرد يعتبر نفسه حرا لأن الدولة وضعت كل الأفراد في نفس المركز اتجاهها و لهذا يقول الفقيه الفرنسي دوقي Duguit أن تعريف الحرية مشتق من المساواة.

فكانت الدولة صاحبة حق السيطرة المطلقة على الأفراد ولم يكن لهؤلاء كيانا ذاتيا وحرية ذاتية أو حرية شخصية التي تعد أهم الحريات.

الأملاك و الثروة للدولة، و الدين دين الدولة، فكان الفرد من غير أن يرتكب أي جريمة تتم محاكمته وينفى لمجرد أنه إنسان طموح وهذا ما عبر عليه كل من سقراط وأفلاطون و أرسطو الذين اعتبروا الرق و ما سبقه من الأنظمة أمور طبيعية.

حيث أكد سقراط على وجوب تضحية الفرد بحياته من أجل احترام سلطة الدولة كما أكد أفلاطون في كتابه " الجمهورية " على وجوب إطلاق حرية و إرادة الدولة من أجل تحقيق المصلحة الجماعية واتبعه في ذلك أرسطو في كتابه " السياسة " مؤكدا هذا النوع من النظام الذي يرى أنه يحقق سعادة الفرد باحترامه القانون الوضعي الذي رسمته.

إلى جانب هذا ظهور مدرسة الرواقية التي ترى أن قانون طبيعي يسير ويحكم العالم بأكمله، أساس قواعده و مبادئه ارتباط العقل بطبيعة الأشياء وليس بإرادة الأفراد بحيث كل أفراد البشرية لهم حقوق واحدة بدون أي تمييز ولكن الصبغة التي تميز بها القانون الطبيعي خلال هذه الفترة الزمنية صبغة فلسفية دون أن يتعدى الصبغة القانونية .

ولم تبق نظرية القانون الطبيعي على صيغتها الفلسفية وإنما عرفت تطورا كبيرا في العصور الوسطى لتكتسب طابعا دينيا وسياسيا.

أما في منتصف القرن 18م اكتسبت صبغة اقتصادية. أما في أواخر القرن 18م صارت للنظرية المشار إليها أعلاه صبغة قانونية رسمية.

المطلب الثاني : العصور الوسطى

عرفت العصور الوسطى بسيادة النظام الإقطاعي و الاستبدادي الذي عرف توسعا، و أهم ما وصل إليه مفكروا القرون الوسطى خاصة في مجال الحريات و حقوق الأفراد هو إقرار حق الرق و لكن ليس على أساس وضع طبيعي كما كان في العصور القديمة ولكن كوضع مورث من العادات و التقاليد و الأعراف و كوسيلة ضرورية للقيام بالأعمال الاجتماعية مع اعترافهم بأن ظاهرة الرق منافية لتعاليم الدين.

كما اعترف بحق الملكية الفردية لأنها تلبي رغبات الإنسان الطبيعي في التملك و الثراء و الجشع.

أما فيما يخص الملكية الجماعية من المفروض إقرارها وكل الأفراد ينتفعون بها على قدم المساواة وباعتبارها موجودة في القانون الطبيعي التي اعتبرت الفرد أساس هذا القانون. إلى جانب هذا سيادة الكنيسة في كل أرجاء أوروبا، فكل الأفراد يخضعون إلى سلطة الكنيسة وكانت الحقوق المقررة في أوربا الإقطاعية في ذلك العهد على معتنقي الدين المسيحي دون غيرهم فالكنيسة في هذه العصور كانت تهدف إلى المحافظة على النظام الاقتصادي، وذلك من خلال تحقيقها الصالح العام في المجتمع المسيحي بمنع وقوع الحروب و الفتن ما بين الإقطاعيين والتخفيف من حدة الخلافات فيما بينهم هذا من جهة، و من جهة أخرى محاربة المسلمين وحرمان الأفراد من ممارسة حرياتهم.

أما ما هو ثابت في التاريخ الإسلامي، أنه سبق النظم السياسية الحديثة في تقرير الحقوق و الحريات بأربعة عشر قرنا تقريرا كاملا وسليما، فالإسلام

كما قال الشيخ محمد عبده : "دين عبادة وسياسة وحكم على خلاف الديانات السماوية الأخرى التي سبقته فهو دين يتميز بالشمولية وبالخلود لكونه صالح في كل زمان و مكان" ، انطلاقا من هذه الفكرة يعد أداة للإصلاح البشري قال تعالى :"نزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء" سورة النحل الآية 89 .

فخلال فترة ما قبل الإسلام لم يكن لفظ الحريات معروفا لدى الشعوب بسبب سيادة الاستبداد و الظلم و التفاضل في الأنساب والتمييز العرقي والجنسي و استئثار الأقوياء حقوق الضعفاء.

بينما اليونان اعتبروا أنفسهم الشعب المفضل لأن الحكمة و العقل والإرادة والذكاء صفات خاصة بهم دون غيرهم من الشعوب، والشعوب ناقصة الإنسانية يجب استرقاقها لأن الرق هو الحياة الطبيعية لها فأطلقوا عليها البرابرة، وهذا وجد حتى عند الرومان القدماء، و عند مجيء المسيحية فاستأثر رجال الكنسية بالحكم والسلطة وظلت الحقوق والحريات في قبضتهم، و إسرائيليون هم الآخرون يعتقدون أنهم شعب الله المختار لهم حق الرق و البطش على الكنعانيين الذين خلقوا ليكونوا عبيدا لهم ويكونوا مجردين من كل حق و حرية.

وحتى أكاسرة الفرس مارسوا مختلف أشكال الاستبداد والطغيان في حق الأفراد بحجة أن تصرفاتهم وأعمالهم من تفويض الإله لهم، لا يسألون عنها مهما بلغت درجة الظلم والتعسف و الاستبداد و البطش.

وفي نفس الجو الاجتماعي عاش عرب الجاهلية ظلما واستبداد وتفاخرا بالأنساب واحتقار للشعوب الأخرى التي اعتبروها شعوبا دنيئة وضعيفة فأطلقوا عليهم اسم الأعاجم فكانت القبيلة صاحبة الحق والقانون لا يشاركها الأفراد في ذلك.

ففي هذا الجو المليء بالظلم جاء الإسلام بثورة على هذه الأوضاع الفاسدة ليحرر الأفراد وذلك بإقامة نظام سياسي، اجتماعي وإداري مبني على مبادئ ثابتة مصدرها القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.

والحق في الفقه الإسلامي، يشمل معنى الحرية، فبقدر ما يتسع مدلول الحق في القانون يتسع مدلول الحرية في الفقه الإسلامي. فالحرية غير محددة في إسلام إلا في نطاق رعاية حرية الغير ولعل قول عمر بن الخطاب أحسن تعبير لذلك: "متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا"

يقول سبحانه وتعالى في الآية 58 من سورة النساء : "وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل".

وقوله تعالى في الآية 15 من سورة الشورى :" فلذلك فادع واستقم كما أمرت ولا تتبع أهوائهم، وقل أمنت بما أنزل الله من كتاب وأمرت لأعدل بينكم، الله ربنا وربكم".

فإسلام يأمر بالعدل المطلق أي إقامة العدل ما بين الناس جميعا بدون تمييز في الجنس والعرق أو الدين واللغة أو الغنى والفقر.

إن الحرية تعد أهم مصدر من مصادر الإسلام قال تعالى في الآية 13 من سورة الحجرات: " يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم".

فلقد قرر الإسلام المساواة بين الناس على أساس القيمة الإنسانية المشتركة فيهم، فكلهم متساوون في الطبيعة البشرية، فلا تفاضل بينهم على أساس الجنس أو العنصر وإنما التفاضل بالتقوى والعمل الصالح. فقرر الإسلام المساواة بين الناس أمام القضاء والإدارة.

أما المساواة أمام القانون، فكل الحكام والمحكومين يخضعون إلى القانون المتمثل في الشريعة السمحاء، و الفرد في الإسلام مخلوق جدير بالحياة الكريمة.

و الإسلام عندما بداء يحدد أبعاد الحرية للإنسان قد كان نموذجا في علاج التناقضات وصور التخلف التي مر بها الإنسان فقد كانت للحرية الإنسانية أبعاد سياسية واجتماعية و غيرها في الإسلام مرتبطة في الأصل والأساس بالقدرات الإنسانية في تغيير الواقع الاجتماعي والسياسي.

الحرية منظمة في الإسلام و المقصود من هذه الحرية تجد حدا لها فيما يكفل لكل فرد أن يتمتع بحريته إزاء الأخريين وتجد حدا لها فيما يكفل لمصالح المجموعة ألا تتعرض للخطر فحرية الرأي مثلا: حرية أصيلة في الإسلام، ولكن تجد حدا لها في جريمة القذف، أي لا تستطيع إبداء رأيا يمثل قذفا في حق أحد منا.

المطلب الثالث : في العصور الحديثة

إذا تمعنا في تاريخ النظم السياسية نجد أن النظام الليبرالي يرجع إلى المسيحية التي جاءت لتحرير الفرد و جعلته غاية ووسيلة في المجتمع؛ والمجتمع إن وجد إلا لخدمة الفرد وبقي هذا المفهوم في العصور الوسطى وفي عصور النهضة إلى أن جاء القرن 18م فتوسع مفهوم المذهب الحر كوسيلة لتحقيق سعادة الأفراد. وتأكد هذا المفهوم في إعلان حقوق الإنسان لسنة 1789 م وكان مدلول الحرية مجرد وسيلة لمقاومة سلطات الدولة ووضع قيود على حكامها. أما في منتصف القرن 19م فنصت الدساتير على حقوق الأفراد فتقررت:

1) الحرية الشخصية (حرية الملكية، حرية الرأي، حرية العقيدة، حرية الاجتماع، حرية الصحافة وغيرها من الحريات) و يطلق عليها بالحريات المدنية.

2) الحريات أو الحقوق السياسية بمعنى إشراك الفرد في إدارة شؤون الحكم إما بطريقة مباشرة أو طريقة غير مباشرة (كحق الانتخاب، التصويت، حق الترشيح، حق التوظيف) وهذه ممنوحة للمواطنين دون الأجانب، على خلاف الحريات الشخصية التي لا تميز ولا تفرق ما بين المواطن و الأجنبي.

ثم تطور مدلول الحرية في القرن 20 م فلم تصبح مجرد وسيلة لتقييد سلطات الدولة وإنما ينظر إليه كوسيلة لكفالة الحقوق وحريات الأفراد وذلك بتدخلها في النشاطات الاجتماعية و الاقتصادية عجز الأفراد على تحقيقها.

ويقوم النظام الليبرالي على تمجيد الفرد وجعله محور النظام السياسي ولا يسمح للدولة التدخل في نشاطاته إلا في أضيق الحدود الممكنة، فدور الدولة في هذا النظام الدفاع و القضاء والبوليس و حماية الملكية الخاصة، فخارج هذه الأدوار يحظر عليها التدخل في المجالات الاقتصادية التي يقوم الأفراد بإنجازها في مشروعات خاصة محكومة بقوانين طبيعية كقانون العرض والطلب.

فموقف الدولة في هذا النظام، موقف سلبي فكل ما يمكن أن تقوم به هو تنظيم ظروف لاستعمال حريات الأفراد.

إلا أن الفكر الحديث يرى و الذي يرفض عزل الدولة وجعلها بعيدة عن النظام الاجتماعي، فهي تستطيع تحقيق ما لا يحققه الفرد. كإنجاز المشاريع الكبرى التي تتطلب إمكانيات مادية و مالية ضخمة، وتعمل على الحد من المظالم الاجتماعية وذلك بتحقيق الأعمال التي يهملها الأفراد أو يعجزون عن أدائها (كبناء السدود، تمويل أفراد المجتمع بالكهرباء والاهتمام بمرافق الصحة والتعليم وغيرها من المرافق العامة)

المطلب الرابع : مفهوم الحريات العامة عند المشرع الجزائري.

الحريات العامة في الجزائر، عبارة عن تعايش أفكار اقتصادية واجتماعية و إيديولوجية وهذا انطلاقا من فكرة أن القانون ذاته عبارة عن

تعايش كل القوى المختلفة الموجودة في الدولة. تطورت هذه الأفكار بتطور المستوى المادي والفكري للبلاد. وقد خصص الدستور الجزائري 1996م فصلا كاملا للحريات و الحقوق وهذا يؤكد على موقف المشرع الجزائري موقفا تقدميا ومتطورا.

وقد نصت المادة 122 الفقرة الأولى من دستور 1996 : " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها الدستور وكذلك في المجالات التالية:

- حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية لاسيما نظام الحريات العمومية وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين".

فالحريات العامة مجال خاص للقانون ذلك أن المشرع هو الذي بقوم بتحديد النظام القانوني للحريات العامة وبهذا كان للحريات العامة مفهوما قانونيا وضمانات قانونية تحميها وتؤكدها، فمن واجبات الدولة القانونية الامتناع عن التدخل في المنطقة المخصصة لحرية الأفراد فهي ملزمة باحترام نشاط الأفراد الحر، الحريات العامة هي حدود على السلطات ويجب أن تفرض على المشرع وعلى كل أجهزة الدولة.

المطلب الخامس : التمييز بين مصطلح الحرية والمصطلحات المشابهة

فالحرية العامة هي واجبات الدولة وهي في نفس الوقت حقوق الأفراد ويعني ذلك:

فمن واجبات الدولة القانونية الامتناع عن التدخل في المنطقة المخصصة لحرية الأفراد فهي ملزمة باحترام نشاط الأفراد الحر، فالحريات العامة هي حدود على السلطات ويجب أن تفرض على المشرع وعلى كل أجهزة الدولة، ولكن هناك من يرى فيما يوجد فيه الفرد من المراكز القانونية في علاقته بالسلطة العامة ويوضح هذا، فكرة مواجهة الحريات باعتبارها مراكز قانونية يتطلب فيها الدولة أن تمتنع عن التعرض للفرد في بعض مجالات نشاطه الفردي بهدف تحقيق الوظيفة الاجتماعية للصالح العام. وعلى هذا يجب التطرق إلى ماهية المراكز القانونية.

فإن مبادئ النظام الاجتماعي تفرض على الفرد التزامات، ولكن لا باعتباره فردا، و إنما بالنظر إليه على أنه عضو في الجماعة ، وهذه المبادئ تأمر بإتيان أفعال أو بالامتناع عن إتيان أفعال أخرى على حساب

مل تتطلبه وتستوجبه المصلحة الاجتماعية، فإذا أراد الفرد أن يفيد المنافع التي يعرضها القانون في سبيل الصالح العام، فعليه أن يبدو كعضو في الجماعة أي أن يتقلد مراكز قانونية، الواقع أن القانون لا يعرف الفرد ولا يواجهه إلا عبر المراكز القانونية التي يوجد فيها أو يتقلدها فهي التي تزوده بشخصية اجتماعية يضحى بفضلها محل تطبيق القواعد الموجهة للحياة الاجتماعية، إذا كان القانون يعترف من خلال المراكز القانونية بقيمة الإنسان الاجتماعية لأنه هو يفرض أعباء يستوجبها إدراج الفرد في الحياة الاجتماعية، فمدلول المراكز القانونية لا يقوم على الاعتبارات الفردية بل على التنظيم الاجتماعي التي تعد المراكز القانونية عنصر من عناصره.

فالنظام القانوني القائم على المراكز القانونية هو التعبير عن مجتمع منظم تنظيما يهدف إلى تقدم المجتمع بشكل اكثر تماسكا، والواقع أن ما يميز المركز القانوني هو مطابقته لقاعدة القانون التي تقرر الجزاء على الإخلال به.

و هذه الخصيصة تشترك فيه كل المراكز القانونية إذ أنها تقوم على تصرف أو فعل يترتب عليه تبعا للقاعدة القانونية تحمل الفرد باعتباره عضوا في الجماعة بواجبات و تقليده لمكنات، على ذلك فإن سطوة القانون تتجلى لكل المراكز القانونية التي لا تختلف بعضها عن البعض إلا بمقدار كبر أو صغر المساحة المتروكة للفرد لكي يفرغ فيها إنشغالاته.

هذه المراكز القانونية تختلف باختلاف مكنات الاقتضاء التي للمواطن باعتباره فردا قبل السلطة أي إذا نظر إلى مجال الروابط بين الفرد والسلطة يمكن الوصول إلى توضيح وتبيان الحرية كمركز قانوني، على أساس الاختلاف في المراكز القانونية تقسم إلى :

الإعفاءات: التي تتمتع بها الأفراد لاعتبارات خاصة كالإعفاء من أداء بعض الخدمات الشخصية أو العينية التي تقتضيها السلطة، ولكن بشرط أن بكون القانون قد عين أسباب الإعفاء.

مثلا : إعفاء الشباب من أداء الخدمة الوطنية للأسباب الصحية نص عليها القانون أو إعفاء الفرد من دفع الضريبة.

فالخدمة الوطنية عبء شخصي و الضريبة عبء عيني يلتزم بكل منهما المواطن.

الإعفاء عبارة عن مكنة الفرد في عدم اقتضاء السلطة العامة منه عملا ولكن يجب التفرقة بين الإعفاءات و الحريات:

الميزة الخاصة بالإعفاء لا تتمثل في امتناع السلطة عن عمل بقدر ما هي تتمثل في إعفاء الفرد من عبء عام وهذا لا نجده في الحريات. ومن بين خصائص الإعفاءات:

- يكون الإعفاء على مكنة يمارسها الفرد قبل السلطة.
- الإعفاء يخص البعض وهو ينطوي على إمتياز لصاحبه.
- العبء عام و الالتزام عام، بينما لصفة معينة في بعض الأشخاص يعفون من أداء ذلك الالتزام و الواقع على الآخرين.

فالإعفاءات تختلف عن الحريات، فهذه الأخيرة لا تحمل الفرد بأي إلتزام حتى يعفى منه بل هي تحمل السلطة بامتناع عن عمل، فالتزاماتها في هذه الحالة سلبية.

الحريات : هي مراكز الفرد التي تحتوي على مكنته في اقتضاء امتناع من السلطة عن الإتيان بعمل في بعض المجالات مثلا: في نواحي نشاطه المادي والمعنوي حتى يمكن له التعبير عن ذاتيته وذلك بإفساح المجال له. ويستوجب ترك إمكانات الأفراد وتنشط حتى تحقق وظيفة اجتماعية في خدمة التضامن و التعارف بغية تحقيق أغراضهم المشتركة.

وحتى يتسنى للفرد أن يؤدي للمجتمع كافة الخدمات التي توجبها عليه حياته فيه وعدم إمكان استغنانه عن الحياة فيه، يقتضي من أن يمارس نشاطه في حرية وفي حالة عدم توافر الحرية للفرد قل ما يعود منه من نفع على المجتمع، أي النفع يكون سلبي لأن المجتمع لم يوفر له الحرية حتى يتسنى له ممارسة النشاط، وحتى تكون للفرد حريات واقعية، ممارسة يجب على المجتمع إزالة الواجبات الملقاة على عاتق الفرد بلا مبرر معقول من المصلحة الاجتماعية مع الإهتمام من ناحية أخرى بالواجبات الجدية الهادفة إلى تحقيق خير ألإنسان .

الالتزامات الإيجابية : تتضمن هذه الطائفة مراكز الفرد تحتوي على مكنته في اقتضاء التزامات إيجابية من السلطة، فالسلطة ملزمة قانونا اتجاه الفرد بإتيان أعمال إيجابية في صالحه لأن الفرد أمام هذه التطورات الاقتصادية

و الاجتماعية والثقافية والتنموية فهو في مركز ضعف عكس السلطة التي هي قادرة أن توفر له كثير من حاجياته. ويلمس من خلال هذه الالتزامات تطورا في الروابط بين الفرد و السلطة، عكس ما كان سائد في المذاهب الفردية التقليدية التي جعلت من الدولة إلا حارسا لنشاط الأفراد كما تعد الحريات العامة حقوق الأفراد.

الحق هو الوجه الآخر للواجب (الالتزام) فإذا كانت الحريات العامة التزامات (واجبات) على عاتق الدولة من أجل ضمان نوع من الحرية في المقابل تعتبر في نفس الوقت حقوق في صالح الأفراد سواء كانوا مواطنين أم أجانب، شخصيات طبيعية أم شخصيات معنوية خاضعين للقانون الخاص أو القانون العام. والحقيقة أن الحرية تمهيد للحق، لن تصبح الحرية حقا إلا بممارستها ممارسة يتطلبها القانون.

وتضع الحرية جميع الأفراد على قدم المساواة على خلاف الحق الذي يجعلها في مراكز متفاوتة، والحق كما عرفه الفقيه الألماني (دابان) هو استئثار و تسلط شخصي بشيء أو بقيمة معينة دون غيره من الأفراد، بينما الحرية فهي لكل الناس بمجرد استعمالها فتنقلب إلى حق وذلك بمقتضى ما لدى الفرد من استئثار وتسليط ويرى الأستاذ Roubier أن الحق والحرية موجودان هي إطارين مختلفين، الحرية هي مولد أو منشئ الحق ويقدم مثلا في ذلك بقوله " أنه قبل تحديد الحقوق و الواجبات التي تتولد عن عقد من العقود فيجب علينا أن نعرف بأنه في المرحلة السابقة على إبرام العقد وجدت حرية اختيار في إبرامه أو في عدم إبرامه.

ثم يعرف الأستاذ Roubier " الحرية " بقوله " إنها امتياز يخول لصحابه إذا أراد ، منفذا للوصول إلى مراكز قانونية في إطار هذه الحرية.

الحرية تضع الأفراد في مراكز متساوية بينما تضعهم الحقوق في مراكز متفاوتة.

فالحرية ميزة مكفولة للجميع على قدم المساواة بينما لا يتمتع كل الناس بنفس الحقوق، فحرية التعاقد مثلا: مكفولة للجميع بحيث يمكن لأي شخص أن يمارسها بالإقدام على التعاقد ولكن حين تمارس حرية التعاقد ينشئ العقد حقا و التزامات بالنسبة لكل من طرفيه، و الحقوق الناشئة عن

العقود المختلفة حقوق تتفاوت بحسب كل عقد وبحسب مركز كل متعاقد فيه[1].

ولأن الحرية تضع الأفراد في مراكز متساوية، و لا يبرز فيها عنصر الإستئثار بنفس الدرجة التي يبرز بها في الحقوق بالمعنى الصحيح.

إن هذا الفرق بين الحق و الحرية هو نقطة الضعف الحقيقية في نظرية دابان التي ربطت بين الحق و بين إيثار الشخص أو اختصاصه بشيء أو قيمة معينة و هو ما لا يصدق على الحريات العامة.

و هذا الفارق هو الذي يفسر الخلاف الفقهي حول إدراج الحريات العامة في عداد الحقوق، ففريق يدرجها ضمن الحقوق تحت اسم الحقوق العامة، بينما فريق آخر يعتبرها مجرد حريات لا ترقى إلى مفهوم الحقوق بالمعنى الدقيق و لكن ما يضيق من شقة هدا الخلاف أن ممارسة الحريات العامة تترتب عنها حقوق بالمعنى الصحيح فهي تعد مقدمة أو تمهيد للحقوق، فإذا مارس الشخص حرية التعاقد أو حرية الزواج أو حرية العمل.

فإبرام عقد أو اقتران بزوجة أو ارتباط بعمل معين فإن كل هذه الصور من ممارسة الحريات التي تولد حقوقا للمتعاقد و للزوج و العامل، فليس الحاجز بين الحرية و الحق حاجزا جامدا بعزل كل منهما عن الآخر، فبمجرد ممارسة حرية من الحريات تدخلها إلى هذه المنطقة وتبسط عليها حماية القانون.

- الحرية سلبية و إيجابية، بينما الحق إيجابي.

فالحرية أوسع نطاق من الحق، لأن لها وجهها الإيجابي و السلبي فكل حرية تتيح لصاحبها أن يمارسها أو أن يمتنع عن ممارستها فحرية التعاقد مثلا لها وجهها الإيجابي إذ تتيح للشخص أن يمارسها، فيبرم ما يشاء من العقود و لكن لها وجهها السلبي، إذ يكون للشخص كقاعدة عامة أن يمتنع عن التعاقد.

أما الحق فهو أضيق نطاقا و أكثر تحديدا و يتميز بطابع إيجابي لأن به يختص الشخص أو يستأثر بقيمة أو بشيء معين.

[1] انظر الملحق رقم 5.

و الحريات تخضع في ممارستها لشروط أقل من الشروط التي يقررها القانون لثبوت كل حق على حدة.
فالحق ميزة محددة يستأثر الشخص به و بالتالي يتشدد القانون في منحها و يتطلب الكثير من الشروط و يفرض الكثير من القيود للحصول عليه، على عكس الحريات التي يشترك الكافة في التمتع بها على قدم المساواة و هي بطبيعتها متنافرة مع القيود، ولا يجب أن تقيد إلا في أضيق الحدود و بقيود عامة تتفق مع طبيعتها كحريات عامة ومن أبرز هذه القيود العامة في القانون الحديث قيد النظام و الآداب العامة.
والإدارة العامة إن وجدت إلا لتنظيم كيفية ممارسة هذه الحريات العامة للمحافظة على النظام والآداب العامة والسكينة فلهذا يعد النظام القانوني للحريات العامة قيد على تصرفاتها و امتيازاتها.

المبحث الثاني: الإطار القانوني لنظام الحريات العامة

المطلب الأول: الدستور

قبل التطرق إلى الدستور كمصدر للنظام القانوني للحريات العامة تجدر الإشارة إلى المصادر التي استقت منها الدولة الجزائرية النصوص الدستورية التي تنص على النظام القانوني للحريات العامة.
تمتلك الدولة الجزائرية صور عديدة لقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان[1] في دستور1996 و المشكلة للنظام القانوني للحريات العامة من بينها:
المادة 28 من الدستور والتي تنص " كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي" فالاختلاف في الصيغة فقط.
المادة 42 التي تنص" كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون"[2] – مبدأ الحرية-.

[1] انظر المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948/12/10 " كل الناس سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة دون أية تفرقة"
[2] انظر المادة 11 من نفس الإعلان المذكور أعلاه والتي تنص" كل شخص متهم بالجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علانية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه"

المادة 41 الفقرة 2 التي تنص "يحق الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون[1] .

دون أن نغفل عن المادة 31 من الدستور التي أقرت فكرة جديدة حول احترام كرامة الإنسان "تكون الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين و الجزائريات واجبهم أن ينقلوا من جيل إلى جيل".

كي يحافظ على سلامته، وعدم انتهاك حرمته. الحكمة من إقرارها هو ضرورة حماية كافة الحقوق و إحاطتها بضمانات احتمال الانحراف في استعمال السلطة و أسلوب العمل عند تطبيق القواعد العامة والخاصة بكرامة الإنسان[2].

وهذا ما يوضح فكرة توافق القواعد الوطنية المتعلقة بالنظام القانوني للحريات العامة مع طبيعة القانون الدولي لحقوق الإنسان وبالتالي يجوز للمواطنين الذين يشعرون بالحرمان من حق أو من حرية متواجدة في الدستور أو القانون، التقدم بشكواهم إلى المسؤولين الإداريين أو القضائيين المحليين و السعي لعلاج الخطأ الذي وقع لهم بطريقة غير مشروعة[3]. وقد تضمن النظام القانوني للحريات العامة المنصوص عليه في الدستور الجزائري لسنة 1996 صورا عديدة من الميثاق العالمي لحقوق الإنسان وأهم ما يستنبط من نصوص الميثاق العالمي لحقوق الإنسان وأهم ما يستنبط من نصوص الميثاق أن حقوق الإنسان في الدول ليست من الاختصاصات المطلقة للحكومات.

الحكومة يمكن أن تضع ما تشاء من قوانين الانتخابات وفقا لنظام الانتخابات بالقائمة أو الانتخاب الفردي، و لكن ليس من حقها تزويد أصوات الناخبين لفرض أشخاص ضد إرادة المواطنين. و من واجب السلطات المحافظة على الأمن و القبض على المتهمين و لكن ليس من حقها أخذ أسرة المتهم الهارب كرهائن حتى يسلم نفسه إلى السلطات، ولسلطات التحقيق والاستجواب والسجون والمعتقلات أن تمارس

---

[1] انظر المادة 13 الفقرة ب من نفس الإعلان والتي تنص يحق لكل فرد أن يغادر أية بلد بما في ذلك بلده كما يحق له العودة إليه"

[2] انظر د.عمر إسماعيل سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص.125.

[3] انظر د.عمر إسماعيل سعد الله ، المرجع السابق، ص.123

اختصاصاتها وفق نظام التحقيق والاستجواب والحبس المقرر في القوانين و اللوائح الوطنية.

و لكن لا يجوز تعريض المتهمين أو المحكوم عليهم للتعذيب أو المعاملة القاسية أو المهينة و إذ كان القانون ينص على عقوبة الإعدام، فلا بأس من توقيع العقوبة بحكم قضائي تتوافر فيه الاشتراطات التي نصت عليها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان و لكن ليس من حق سلطات الحكومات أن تسلب حياة الأفراد عن طريق الإعدام الفوري التي تطلق النار و تشنق دون محاكمة قضائية عادلة منصفة أو عقب محاكمة صورية أو باستخدام الرصاص خلال مظاهرة عادية.

فعدم مقدرة الحكومة من تقديم بعض الخدمات بسبب قلة المدخولات والموارد المالية، الثقافية والاجتماعية فلا يجوز لهذه الحكومة أن تقدمها على أساس التميز الجهوي أو العنصري أو اللغوي أو الديني بين المواطنين.

يستخلص من هذه الأمثلة المشار إليها أن الحكومات مقيدة في مجال حماية الحقوق و الحريات بنصوص الميثاق العالمي لحقوق الإنسان بحيث لا تعتبر قضايا و مشاكل حقوق الإنسان و انتهاكاتها من الاختصاصات المطلقة للدولة، و لا ينطبق عليها نص الفقرة 7 من المادة 2 من الميثاق التي تنص: "في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، و ليس فيه ما يقضي أن يعرض مثل هذه المسائل لكي تحل بحكم هذا الميثاق مع الملاحظة أن ميثاق الأمم المتحدة اكتفى بذكر الحقوق و الحريات الأساسية للإنسان في صيغ عامة دون أن يتطرق إلى التفصيلات عن الحقوق والحريات الأساسية، وتوضيح مضمون و كيفية تنظيمها.

إلى جانب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يعد مصدر للنظام القانوني للحقوق و الحريات العامة، العهدين الدوليين، ويتضمن العهدين الدوليين أربعة أسس من بينها :

- تحرير الإنسان من قهر وظلم الحكومات والسلطات وأصحاب الأعمال وذلك بتقرير و تعزيز الحريات العامة والحقوق الأساسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

و خلاصة القول؛ أن المصدر الدولي للحقوق والحريات الأساسية والفردية يتمثل في ميثاق الأمم المتحدة و العهدين الدوليين ومفهوم العهدين يعني شمول النصوص لمعظم الحقوق.

و لهذا صدق وصف العهدين من ميثاق الأمم المتحدة بمثابة المصدر العام لحقوق الإنسان، وهذا المصدر العام الذي يستقي منه النظام القانوني للحريات العامة يؤكد ويبرز قدسية القيمة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والقانونية للحقوق و الحريات العامة و الفردية.

إلى جانب هذا المعاهدات التي تعد مصدر من مصادر الشرعية في الدولة و ذلك بعد أن يتم التصديق عليها من السلطة المختصة، و بهذا التصديق تصبح جزءا من قانون الدولة الجزائرية تلتزم به السلطات العامة كما يلتزم به الأفراد.

والنظام القانوني للحريات العامة في الجزائر تبنى كثير من المعاهدات التي تنص على حماية وكفالة و ضمان الحريات العامة وكيفية ممارستها وتنظيمها[1].

فعلى ما تقدم يتضمن الدستور[2] مجموعة من المبادئ الأساسية التي يرتكز عليها النظام القانوني للحريات العامة، و يقرر المبادئ والقواعد القانونية الدستورية المتعلقة بكيفية تنظيم الحريات العامة[3] وحمايتها، ويقررها على نحو يكفل تمتع الأفراد بها في دولة القانون[4].

دستور 1989 و 1996 يهدفا إلى إقرار الحريات و الضمانات التي تكفل عدم اعتداء الدولة عليها استنادا إلى مبدأ سمو الدستور و تدرج القواعد القانونية و مبدأ الفصل بين السلطات، فالحريات العامة التي أقرها الدستور هي الحرية الشخصية و ما يتفرع عنها، و حرية العقيدة و الرأي و التعبير و الاجتماع و تكوين الجمعيات و الأحزاب وسرية المراسلات، و على ما تقدم أقر الدستور صراحة مبدأ الحرية، حرية التجارة

---

[1] انظر المادة 165 من دستور الجزائر لسنة 1996
- انظر المادة 132 من نفس الدستور المذكور أعلاه
- انظر المادة 77 من الفقرة 9 من الدستور المذكور أعلاه

[2] انظر ديباجة الدستور الجزائري لسنة1996:"إن الدستور فوق الجميع و هو القانون الأساسي الذي يتضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية و يحمي مبدأ إختيار الشعب و يضفي الشرعية على ممارسة السلطات و يكفل الحماية القانونية و رقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية و يتحقق تفتح الإنسان بكل أبعاده.

[3] انظر الباب الأول الفصل الرابع من الدستور المذكور أعلاه، تحت عنوان "الحقوق و الحريات" من المواد 29 إلى 59.

[4] انظر الأستاذ أليبركوليار، المرجع السابق، ص 09.

والصناعة، والتمتع بها ومبدأ المساواة ومبدأ الشرعية الدستورية والقانونية و مبدأ الاختصاص – مبدأ حجز تنظيم الحريات العامة للبرلمان- ففي هده الحالة تثور المشكلة عندما ينظم الدستور حرية من الحريات العامة و يمنح للمشرع السلطة التقديرية للتدخل بتنظيم ممارسة هذه الحرية وطريقة استخدامها، ففي هذه الحالة ندرك التنظيم المباح للحرية والتدخل لإدخال مجموعة من القيود التي تحول دون التمتع بالحرية أو تجعل ممارستها شاقة على المواطنين، فيصبح النص الدستوري الكافل للحرية لا قيمة له.

كنتيجة لا يمكن تصور التشريع المخالف للدستور والمقيد للحرية أحد مصادر النظام القانوني لممارسة الحريات العامة، ومعنى ذلك أن وجود نص دستوري أعلى يكفل الحرية ويوجد نص تشريعي أدنى يهدرها أو ينتقص منها في حالة تناقض لا يستقيم معه النظام القانوني لدولة القانون[1].

المطلب الثاني: التشريع

يعد التشريع الإطار القانوني لنظام الحريات العامة[2] وهذا ما يفهم من نص المادة 122 من دستور 1996 و التي تنص: "أن الميدان تنظيم الحريات العامة محجوز للمشرع".

فتحديد مجال ممارسة الحريات العامة من اختصاص المشرع الذي يحدد نظامها القانوني و من واجبه تنظيم الحريات العامة تنظيما واضحا ضمانة لها، فيحددها تحديدا يتطلبه الوضع الاجتماعي والاقتصادي والسياسي و الثقافي للمجتمع السائد فيه.

عندما يتدخل المشرع لتحديد الحريات العامة لا يعمل على تضييقها والانتقاص منها وإنما يقدم للمواطن الوسائل والأسس القانونية التي تساعده على الدفاع عن ما لديه من حريات وحقوق في حالة وقوع اعتداءا عليها فالحريات عندما يحددها المشرع تضع على عاتق الإدارة الالتزامات الإيجابية و ذلك بتدخلها لحمايتها عن طريق سلطات الضبط الإداري، إلا أنه لا يجوز للإدارة أن تعتدي على الحريات العامة بقرارات

---

[1] انظر د/ وحدي ثابت غبريال، حماية الحرية من مواجهة التشريع، سنة الطبع و النشر 1989- 1990، دار النشر النهضة العربية، القاهرة،ص 14.

[2] التشريعات بتنظيمها و النص عليها إنما جاءت لتأكيدها لخير الأفراد و رعاية الصالح العام و لنشر العدل و المساواة واحترام لكرامة الإنسانية.

فردية أو لائحية. و لكن ما المقصود بالضبط التشريعي هو مجموعة الأوامر أو التعليمات التشريعية و التنظيمية التي تعرف وتحدد وتقيد حريات الجميع من أجل الوقاية من الضجيج و الحوادث والأمراض التي تنتج عن استعمالها المتزايد و المبالغ فيه، فمن بين القوانين التي تخص الضبط الإداري و تحد من حرية الأفراد نذكر قانون المرور وقانون الجمعيات فهذه القوانين المنظمة للحريات العامة يطلق عليه بالضبط التشريعي، فهذه الأخيرة هو حق الدولة في تقييد الحريات الفردية وتنظيمها بقواعد تشريعية.

تعتبر مجموعة القوانين التشريعية المتصلة بالحريات العامة مصدرا من مصادر النظام القانوني للحريات العامة سواء كانت هذه القواعد القانونية المتعلقة بالحريات موجودة في القانون المدني، والتجاري والأحوال الشخصية و الجنائي و النظام القضائي، والقانون لا يخلق و لا يعدل ولا ينشئ الحريات العامة بل يقتصر على الكشف والإقرار والاعتراف بهذه الحريات العامة بإيجاد الظروف والشروط والطرق الشرعية لممارستها بصورة شرعية و عقلانية و منسجمة مع فكرة النظام العام في الدولة.

والنصوص التشريعية تنفذ النصوص الدستورية و تتطابق معها في مضمونها ونكمل النصوص الدستورية وذلك بوضع بعض الإجراءات المنظمة لممارسة الأفراد لحرياتهم في المجتمع مع كفالة هده الحريات في حدودها المقررة دستوريا.

فعلا، أن المشرع هو صاحب الاختصاص لتنظيم الحريات العامة وهذا طبقا لنص المادة 122 من الدستور 1996 و لكن المشرع عند ممارسة سلطته التشريعية ليضع القواعد القانونية المنفذة و المكملة للنصوص الدستورية، فإذا به يخالف هده النصوص الدستورية التي تحدد له الإطار الشرعي الذي يجب أن يمارس فيه المشرع سلطته التقديرية.

بحيث إذا أقر الدستور حرية ثم أصدر البرلمان قانون يقيد من ممارسة هذه الحرية من الحريات العامة و لا يمكن التمتع بها فنكون بصدد

قانون غير مطابق للنص الدستوري الذي هو أعلى مرتبة وفقا لمبدأ التدرج الذي[1] يقوم عليه مبدأ الشرعية في جانبه الشكلي.

المطلب الثالث: القرارات الإدارية[2]

إن مبدأ الذي بمقتضاه تعتبر الحريات مجالا محجوزا للمشرع ليس مبدأ مطلق، بحيث الحكومة ملزمة بالمحافظة على النظام العام فتصدر القرارات العامة و المجردة باسم الدولة وكذلك اللوائح الصادرة من السلطات المحلية.

فإنه من الضروري لها سلطات تمكنها من الحيلولة دون الاضطراب في الحالات التي يلزم فيها الصمت، و حتى بالنسبة للحريات التي تدخل المشرع و حددها، فإن الإدارة تلعب دورا هاما، إذ تملك أمام الظروف الفعلية غير المتوقعة سلطة تقديرية، و لما كان من اختصاص سلطات الضبط و البوليس الإداري مرهونا بالمحافظة على النظام العام فإن استخدام هذه السلطات لتحقيق أهداف مالية أو لتنظيم مرفق عام يجعل الإجراء المتخذ معيب بعيب الانحراف في استعمال السلطات خروجا على مبدأ تخصيص الأهداف[3]، فيقتصر دور سلطات البوليس على تطبيق

---

[1] انظر د/بكره إدريس و الأستاذ أحمد وافي، النظرية العامة للدولة و النظام السياسي الجزائري في ظل دستور 1989، المؤسسة الوطنية للطباعة ، سنة النشر 1992، ص 99.

[2] القرار الإداري: هناك عدة محاولات لتعريف القرار الإداري، و لكن التعريف الأرجح هو حسب تعريف د/مهنا فؤاد:"عمل قانوني إنفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة، و يحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل وضع قانوني قائم ".

و القرار الإداري يخضع لرقابة القضاء في مختلف صور رقابة القضاء، رقابة الإلغاء، التعويض، رقابة التفسير و رقابة فحص الشرعية، و أغلب القرارات الإدارية تخضع لرقابة القضاء كأصل عام، تطبيقا لمبدأ الشرعية السائد في الدولة الحديثة لتي هي دولة القانون، حيث تخضع جميع السلطات العامة و الهيئات في الدولة للقانون و لذا تخضع الأعمال الإدارية و من بينها القرارات الإدارية للقانون و للرقابة القضائية و هدا كضمانة للحريات العامة و الفردية في الدولة الجزائرية، لأن معظم القرارات تخاطب الأفراد.

[3] مبدأ تخصيص الأهداف: إذا حدد المشروع للإدارة هدفا خاصا و منحها سلطة محددة و لتحقيق هدا الهدف، كسلطة الضبط و سلطة الأديب، وقصدت الإدارة تحقيق هدف آخر غير الهدف الذي قصده المشروع بالذات، فإن عملها يكون غير مشروع، و لو كان يرمي إلى تحقيق الهدف العام و هو الصالح العام، لكن هذه السلطات الممنوحة للإدارة سلطات مخصصة وفقا لقاعدة "تخصيص الهدف" و على هدا يوجد فرضا سوء نية الإدارة عند خروجها عن دائرة الصالح العام و حسن نية الإدارة عند عدم انتهاكها لقاعدة تخصيص الأهداف.

أمثلة عن الفرض الثاني:

أصدر رئيس بلدية بيار تيز قرار يأمر الأفراد الذين يريدون الاستحمام ألا يرتدوا ملابسهم أو يخلعوها على شاطئ البحر ، وإنما في منشآت خاصة بالبلدية مقابل رسم معين وقد استهدف رئيس البلدية بذلك المصلحة المالية للبلدية وذلك بزيادة إيراداتها أي أن رئيس بلدية بيار تيز لم يقصد تحقيق مصلحة خاصة به وإنما رمى إلى تحقيق مصلحة عامة لا شك فيها ومع ذلك فإن مجلس الدولة قضى بإلغاء قراره على أساس أنه مشوب بإساءة استعمال السلطة نظرا لأن المشرع لم يمنح رئيس البلدية سلطات البوليس الخطيرة التي تتضمن تقييد الحقوق وحريات الأفراد ألا يقصد المحافظة على الأمن و السكينة العامة والصحة العامة، فليس له أن ينحرف عن هذا الهدف ولا أن يحيد عن المصلحة التي أرادها المشرع إلى أي مصلحة أخرى ولو كانت مصلحة عامة أيضا.

النصوص التشريعية مثلا، فإذا فرض المشرع شرط الإعلان لممارسة إحدى الحريات فعلى الإدارة أن تسهر على تطبيق نص القانون و تختص السلطات المحلية بتنظيم الحريات في نطاق المنطقة الداخلية في اختصاصها.

و قد تتخذ القرارات عدة مظاهر و صور مختلفة و التي تصدر عادة في صور أمر، و مرسوم تندرج في مدى خطورتها في تحديد و تقييد حريات الأفراد مثل: الحظر والتنظيم و شرط الإخطار وشرط الحصول على الإذن و الترخيص المسبق لممارسة الحريات العامة.

وعدم تنظيم الحرية يؤدي إلى فوضى وهذه الفوضى تحول دون ممارسة الحرية، فعلى هذا الأساس فإن سلطات الإدارة العامة، عن طريق سلطة البوليس تتضمن التزاما قانونيا بالتصرف، غير أن هذا لا يعني سلب هيئات البوليس كل سلطة تقديرية فإذا لم يكن هناك ما يهدد النظام العام فإن سلطات البوليس لها أن تقدر إذا كان هناك ما يدعو إلى اتخاذ إجراء معين.

ويمكن أن يصدر الإجراء في صورة قرار عام، مجرد أو في صورة قرار فردي. يقصد بالقرارات العامة المجردة تلك الصادرة من رئيس الدولة أو رئيس الحكومة باسم الدولة وكذلك اللوائح الصادرة عن السلطات المحلية ويقصد بالقرارات الفردية تلك الصادرة تنفيذا للوائح وهذه القرارات تختلف باختلاف الهدف منها، فقد تأخذ صورة[1]:

رخصة: كرخصة البناء ورخصة قيادة السيارة أو أمر: كالأمر بإزالة مبنى مهدد بالانهيار، كالأمر بالأعمال الصحية، أو منع: كمنع التصريح بمظاهرة أو منع اجتماع.

كذلك حكم مجلس الدولة بإلغاء قرار إداري صادر بناءا على سلطات البوليس بتحديد السير في الطريق العام، وكان الهدف منه تقليل مصاريف صيانة هذا الطريق كي تحقق فوائد مالية للإدارة.

ملاحظة: إن مجلس الدولة عدل حديثا عن اتجاهه القديم فلم يعد يحكم بإلغاء القرارات الإدارية التي تصدرها الهيئات المالية إذ أنه لم يعد يرى فيها إساءة استعمال السلطة ويبرز هذا التطور سوء الأحوال المالية وخاصة للهيئات الإقليمية.

– ارتباط عيب إساءة السلطة بالسلطة التقديرية:

إذا كانت السلطة التي منحها المشرع للإدارة مقيدة فيفرض أمران: أن تلتزم الإدارة بتنفيذ القانون فيكون عملها مشروع، وإما أن تخرج على أحكام القانون ولذا يكون العيب في هذه الحالة عيب مخالفة القانون.

أما إذا كانت السلطة الممنوحة للإدارة تقديرية فإن استخدام الإدارة لهذه السلطة لا يحده إلا قيد واحد وهو الصالح العام فالإدارة يجب أن تتوخى هذا لصالح العام في ممارستها لهذه السلطة، أما إذا انحرفت عن هذا الهدف فإنها تكون قد أساءت استعمال سلطتها وكان قرارها أحق بالإلغاء من هذا يظهر لنا أن المجال الخصب لعيب إساءة استعمال السلطة التقديرية.

[1] هي تلك القرارات التي تصدر بشأن شخص قانوني معين بذاتها، يخص حالات أو أشخاص معينين بذواتهم وتمتاز هذه القرارات بإنها تستهلك فحواها ومضمونها بمجرد تطبيقها مثلا قرارات التأديب والترقية في الوظيفة العامة.

مع الملاحظة أن القرارات تنقسم من حيث مداها و عموميتها إلى القرارات الإدارية الفردية أو الذاتية و إلى قرارات تنظيمية (لائحية) وهذه الأخيرة تتضمن قواعد عامة موضوعية ومجردة، تطبق على عدة حالات غير محدودة بذاتها أو على عدد من الأفراد غير معفيين بذواتهم فمن مميزاتها:

عامة ومجردة وتمتاز بالثبات النسبي فهي وفقا لخاصية الثبات النسبي لا تستهلك موضوعها بجرد تطبيقها على حالة معينة وعلى فرد معين بذاته بل تظل قابلة للتطبيق كلما أستحدث وتوفرت شروط وظروف تطبيقها[1]، فعلى هذا الأساس تعد مصدرا من مصادر النظام القانوني للحريات العامة وكيفية ممارستها وتنظيمها لتحقيق التوازن بين المحافظة على النظام العام واستمرار الإدارة العامة في نشاطها وضمان وحماية الحريات العامة فالنظام القانوني للحريات العامة لا يتشكل من المواثيق الدولية والنصوص الدستورية والتشريعية وإنما كذلك من القرارات التنظيمية وتلتزم الإدارة باحترام ما تتضمنه هذه اللوائح هذه اللوائح التنفيذية (اللوائح الضرورة ...) من قواعد قانونية برغم هي التي أصدرتها ومن ثم لا تملك مخالفتها بقرارات فردية فإذا أصدرت هذه القرارات بالمخالفة لها اعتبرت غير مشروعة، لكن من حق الجهة الإدارية التي أصدرت اللائحة إلغاءها أو تعديلها في كل وقت.

لهذا للقرارات الإدارية أهمية بالغة و قوية في مساندة وتكمله القانون في تنظيم الحياة العامة وفي توفير و إيجاد الشروط و الظروف و العوامل اللازمة لتكييف وتفسير وتطبيق القانون خاصة في مجال الحريات العامة التي يجب أن تمارس في الإطار الشرعي.

المطلب الرابع : القضاء الإداري

الأصل هو أن القضاء[2] مصدر تفسيري للقانون وليس مصدر منشئ وخلاق لقواعد القانون، فدور القضاء ينحصر في تقرير و كشف القواعد

---

[1] انظر د. عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، 1987 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص13.

[2] القضاء لا يستهدف في عمله خلق الحقوق وإنما يعمد إلى حمايتها بما قد يبتدعه من قواعد لتوفير تلك الحماية لها، وذلك في حالة القصور أو الغموض أو عدم مسايرة القائمة لمتطلبات الحياة الاجتماعية و الاقتصادية فيدور حول تلك القاعدة حتى يكشف المشرع قواعده التي سقطت عمليا بعدم التطبيق، وذلك كي يتناولها هذا الأخير في التشريعات اللاحقة بالإلغاء أو التعديل يساعد القضاء المتقاضين على حماية حقوقهم التي قررت لهم بواسطة القانون.

القانونية والمراكز القانونية وتفسيرها وتطبيقا على ما يعرض عليه من خصومات ودعاوى قضائية، ومهما يسلم للقضاء بالسلطة التقديرية في التفسير والتطبيق ومهما اجتهد فإنه لا ينشئ ولا يخلق قواعد القانون.

فالقضاء الإداري يصدر أحكاما والتي تعد مصدرا من مصادر الالتزام - التزام الإدارة - إلا أنها ليست بذاتها عنصر من عناصر الشرعية بالمعنى الصحيح لأن هده العناصر تقتصر على القواعد العامة المجردة الملزمة و واضح عدم انطباق هذا الوصف على الأحكام القضائية فهي لا تنشئ قواعد قانونية عامة أو مراكز قانونية.

و إنما الذي يعتبر عنصر من عناصر الشرعية في هذا المجال هو مبدأ احترام حجية الشيء المقضي به وعلى ذلك لا تخرج الأحكام القضائية عن كونها إحدى تطبيقات المبادئ القانونية العامة[1] التي تعتبر بحق من مصادر الشرعية في هذا المجال.

القضاء الإداري ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء العادي بل هو في الأغلب قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشئ بين الإدارة في تسيير المرافق العامة وبين الأفراد وهي روابط تختلف بطبيعتها عن روابط القانون الخاص.

وقد ساهم القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة في إعادة تكوين القانون الحديث حسب مقتضيات التطور الحقيقي إلى جانب المشرع فقد استطاع القاضي أن يحدث تغييرا أساسيا في كثير من التعريفات الأساسية التي كانت سائدة كفكرة الإرادة للشخص المعنوي والاعتراف للشخص المعنوية بالشخصية القانونية إزاء ظهور المرافق الاقتصادية والمحلية نتيجة انتشار الديموقراطية الإدارية وما يصاحبها

فالحكم لا ينشىء الحق، لأن الحق اسبق في وجوده من الحكم، وإن كان في حالة تنازع إلا أنه موجود قبله، ودور الحكم هو الكشف عن هذا الحق في جانب أي من طرفي الخصومة و أنها المنازعة المتعلقة به.

ومن ثم فإن الحكم إذ يفصل في المنازعة فإنه لا ينشىء للخصم حقا وإنما يكشف عن ذلك الحق ويقرره لصاحبه، ولذلك يقال أن الحكم مقررا للحق الصادر كاشفا له (Déclaratif) وليس منشأ له (Constitutif) فالحكم الصادر بالتعويض عن عمل غير مشروع لا ينشىء حقا للمضرور قبل الإدارة و إنما يقرر حقيقة في إصلاح ما أصابه من ضرر النتيجة: الحكم لا ينشىء الحق و إنما يساعد المحكوم على حماية الحقوق وتثبيتها حيث يعمل على تأكيد الحق وذلك يقطع النزاع فيه ومنع المحكوم عليه من تجديده.

[1] انظر د. محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجك وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1992، ص 186.

- انظر د. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الإدارية ، دار النشر مطبعة الشعب 1981، ص408 إلى 412

- انظر د.عمار عوابدي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة النشر 1990 ، ص95.

عادة من انتشار اللامركزية الإدارية، كما أن القاضي وسع في فكرة الخطأ كي تشمل المسؤولية في حالة عدم وجود خطأ (نظرية المخاطر) كما لاحظ القاضي أن فكرة الحقوق التقليدية لم تعد تكفي لاستخدمها لتحقيق المصالح الشخصية فساعد على إيجاد فكرة استخدام الحقوق المصلحة العامة لكل المجتمع، كما عمل على تطوير فكرة التجاوز والتعسف للحقوق واغتصاب السلطة. وكذلك مبدأ حسن النية ولم يتجاوز دوره إلى حد خلق الحق وإنما عمد إلى كفالة الحماية الحقيقية والقانونية لاستخدام الحقوق و الحريات العامة، ومن ثم ساعد القاضي على تقدم دعاوى تجاوز السلطة من أجل حماية الحريات العامة في مواجهة تعسف الإدارة وعمل على الحد من نطاق السلطة التقديرية للإدارة، وتدخل في أعمال السيادة وإن لم يستطع تجاوز نطاق مشروعيتها فإنه نجح في تقرير تعويض للمضرور بسبب أعمال السيادة. فعلى هذا الأساس يعد القضاء الإداري مصدرا للنظام القانوني للحريات العامة، لأنه يدفع المشرع إلى تنظيم ووضع و سن قواعد تحكم العلاقات العامة بين الإدارة و الحريات العامة عند ممارستها وكذلك حماية هذه الحريات من التعسف والاغتصاب والظلم.

فلهذا يجب الأخذ بالنظام القضائي المزدوج لأنه أكثر ضمانة لحماية الحريات و لأن القضاء الإداري المتخصص والمختص في تطبيق القانون الإداري هو الكفيل و القادر على خلق المبادئ والأحكام التي تحقق مركز التوازن و التوافق بين الحماية الأكيدة لحريات الأفراد وبين مقتضيات ولوازم الإدارة العامة و امتيازاتها الاستثنائية وهدفها في خدمة المصلحة العامة إلى جانب المصادر المكتوبة للنظام القانوني للحريات العامة مصادر أخرى.

كما تعد المبادئ العامة للقانون مصدرا لمبدأ الشرعية والنظام القانوني للحريات العامة التي يعمل القضاء على اكتشافها ويقررها في أحكامه وتكون صفة الإلزام بالنسبة للقضاء و الإدارة بحيث إذا خلفت كان عملها مخالفا لمبدأ سيادة القانون، والتعريف الذي يعرف المبادئ العامة للقانون هو على الشكل التالي: " المبادئ العامة للقانون هي غير المكتوبة التي يكتشفها القضاء، وتخضع لها الإدارة و يعد كضمانة وحماية لحقوق

و الحريات العامة من تعسف الإدارة ومن استعمالها لسلطاتها واعتداءاتها باعتبارها صاحبة امتيازات وسلطة"[1].

فالمبادئ العامة للقانون قواعد قانونية عامة و مجردة وملزمة غير مكتوبة وهذا ما يمكن استخلاصه من القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون.

كما تعد مصدرا منشئ للآثار القانونية أي أنها تنشئ وتخلق الحقوق والالتزامات و المراكز القانونية وتعدلها وتلغيها.

فهي تعتبر مصدرا من مصادر القواعد القانونية للنظام القانوني للحريات العامة ومصدرا لمبدأ الشرعية وهذا ما يتفق عليه كل من الفقه والقضاء.

ومن أمثلة المبادئ القانونية العامة المتعلقة بالحريات العامة: "مبدأ مساواة الجميع في اللجوء إلى القضاء[2] في حالة التعسف و الاعتداء، مبدأ مساواة الجميع في التنمية[3]، ومبدأ مساواة جميع المواطنين في الانتفاع بسلع وخدمات المرافق العامة في الدولة[4]. و مبدأ مساواة الجميع في تولي الوظائف العامة في الدولة كل هذه المبادئ تجسد النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر. لكن السؤال المطروح؛ ما مصدر القيمة والقوة القانونية الإلزامية للمبادئ العامة للقانون؟ فالبحث عن مصدر القيمة والقوة القانونية الإلزامية للمبادئ العامة لقانون، أدى إلى وجود عدة

[1] انظر د.عمار عوابدي ، القانون الإداري ، المرجع السابق، ص 102.

[2] القضاء ليس مصدرا منشأ للقاعدة القانونية وبالتالي لا ينشىء العرف بل يطبقه فقط باعتباره قاعدة قانونية ويقتصر دوره على تقرير وجود العرف من الناحية الواقعية فلهذا ليس صحيحا القول" القضاء ينشىء القواعد العرفية" وإنما ينبغي أن يراعي ما للقضاء من دور في تدعيمه لوجود العرف إذ ما طبقه زمنا طويلا وليس هذا إنشاء العرف ولكنه يعتبر تدعيما له.

[3] في الفقه المعاصر الذي يجعل المساواة أساسا وركيزة لكل الحريات: إذ أن المساواة أمام القانون هو التساوي في الحقوق والحريات أي أن القاعدة القانونية التي تضمن حرية الرأي تطبق على جميع أفراد المجتمع دون تفرقة فغير مساواة في تطبيق هذه القاعدة القانونية لا يمكن القول أن حرية الرأي مكفولة في المجتمع وبالمثل حق اللجوء إلى القضاء لا يشكل إحدى الحريات وإنما كفالة حق اللجوء إلى القضاء للدفاع عن إحدى الحريات دون التمييز بين أفراد المجتمع يعتبر ضمانة مهمة لكفالة الحريات بدونها تنعدم الحريات العامة، أما المساواة أمام وظائف الدولة وأمام الأعباء العامة والتكاليف وأمام الضرائب، و في أداء الخدمة الوطنية فهي ناتجة عن قاعدة قانونية توضع للتطبيق على الجميع أي على جميع أفراد المجتمع، وتطبيق القواعد يؤدي إلى إنشاء حقوق الأفراد وهذه الحقوق يمكن الدفاع عنها و رفع دعوى أمام القضاء وإذا حدث مساس بها غير أن هذه الحقوق ليست كلها حريات عامة بالمعنى المتعارف عليه فليست هناك حرية تولى الوظائف أو حرية اسمها مساواة أمام الضرائب. فالمساواة أساس لقيم كثيرة فهي أساس القاعدة القانونية وأساس مبدأ الشرعية وأساس العدل، وإذا لم يحترم مبدأ المساواة تنهار في المجتمع قيم كثيرة احدها الحرية.

- انظر د. سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على النظام القانوني، دار النشر النهضة العربية، القاهرة، سنة الطبع 1979، ص86-87 .

[4] انظر المادة 30 من الدستور.1996

نظريات وأفكار مثل فكرة المواثيق و الديباجات و مقدمات الدساتير وفكرة القانون الطبيعي والقضاء.

أ- فكرة المواثيق و ديباجات الدساتير كمصدر لإلزامية وقانونية المبادئ العامة للقانون:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن مصدر وأساس القيمة والقوة القانونية للمبادئ العامة للقانون هو وجود مبادئ في صلب المواثيق العامة وإعلانات الحقوق و ديباجات الدساتير.

ولكن النظام القانوني للحريات العامة لا يتكون من أنواع الحريات العامة وكيفية تنظيمها وممارستها و إنما كذلك من القواعد المنظمة للعلاقات و المعاملات القائمة بين الإدارة و الأفراد. فلهذا بعض الباحثين يقولون: "إذا كان هذا القول صحيحا في جزء منه فقط لأن المبادئ العامة للقانون يستنبطها القضاء من المواثيق العامة، السائدة في الإعلانات وديباجات الدساتير ومقدمات القوانين.

لكن بعض المبادئ العامة للقانون يكتشفها ويعلنها القضاء الإداري وهي لا توجد في نصوص ومضمون المواثيق العامة و إعلانات الحقوق وديباجات الدساتير ومقدمات القوانين مثل مبدأ حسن سير المرافق العامة و مبدأ المنع والتحريم الشامل المطلق لممارسة الحقوق والحريات العامة غير المشروع، مبدأ حتمية احترام قاعدة التناسب العكسي بين أعمال الإدارة العامة والقيمة الاجتماعية والاقتصادية و الأخلاقية للحرية، مبدأ ضرورة توفير حرية الأفراد في اختيار الوسيلة عند التدخل لتقييد الحريات العامة، هذه المجموعة من المبادئ العامة التي يقررها القضاء تعد كحماية لحقوق وحريات الإنسان في مواجهة أي تعسف أو استبداد[1].

يقرر بعض رجال الفقه أن مصدر القوة القانونية والإلزامية للمبادئ العامة تستمد وتنحدر من القانون الطبيعي ولكن هذه الفكرة غير صحيحة لأن القانون الطبيعي هو موجه مثالي للعدل فقط[2] .

---

[1] انظر د.عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 102-103

[2] اعترض الفقيه بلانيول وجوسران على أن أنصار القانون الطبيعي في القرن 18م من اعتبار وجود قانون مثالي نموذجي يتضمن قواعد تفصيلة تضع حلولا عملية لكل م يعرض من مشاكل الحياة الاجتماعية في جزيتها فمثل هذا القول يكذبه الواقع والمنطق: فمشكلة الحياة لا تعرض دائما بنفس الصورة في كل الجماعات فكان الرأي ابتداء من مطلع القرن الحالي التضييق من نطاق فكرة القانون الطبيعي فقصورها على بعض المبادئ الثابتة والخالدة تمثل الحد الأدنى للمثل الأعلى للعدل كمبدأ عدم الإضرار بالغير، مبدأ إعطاء كل ذي حق حقه، مبدأ عدم الإثراء بلا سبب مشروع على حساب الغير دون سبب مشروع وهي مبادئ عامة تعتبر من الموجهات المثالية للعدل، وتعتبر أساسا ومثلا أعلى للتنظيم القانوني تستند إليه

ومنطق فكرة الآخذ بالقانون الطبيعي بصورة مطلقة يلزم القاضي بعدم تطبيق القوانين المخالفة للقانون الطبيعي ، كما يترتب عن هذه الفكرة ، جعل المبادئ العامة للقانون تحتل مرتبة وقوة قانونية إلزامية أعلى وأسمى من مرتبة النص التشريعي ولكن واقع الأمر عكس هذا المنطق بحيث يرفض القضاء تطبيق القانون الطبيعي.

لكن ما المقصود بالإحالة إلى فكرة القانون الطبيعي؟

الإحالة إلى فكرة القانون الطبيعي لا ترد القاضي إلى ضابط يقين وإنما تلزمه أن يجتهد رأيه حتى يقطع عليه النكول عن القضاء وهي - الإحالة - تقتضيه في اجتهاده هذا أن يصدر عن اعتبارات موضوعية عامة، لاعن تفكير ذاتي خاص ، فتحليه إلى مبادئ و قواعد كلية تنسبها تارة إلى القانون الطبيعي وتارة إلى العدالة.

ب- فكرة القضاء كمصدر للقيمة والقوة القانونية للمبادئ العامة للقانون[1]:

تقررهذه الفكرة أن القضاء، يعد مصدرا للقيمة القانونية والقوة الإلزامية للمبادئ العامة للقانون وخاصة القضاء الإداري الذي هو قضاء إنشائي وخلاق للقواعد القانونية في المجال الإداري و المبادئ العامة للقانون.

والإدارة لها علاقة وثيقة بالحريات العامة[2] ، فهذه العلاقة يجب أن تكون لها قواعد قانونية ومبادئ عامة تحكمها وتنظمها حتى لا تستبد الإدارة عند ممارسة نشاطها و استعمال سلطاتها و امتيازاتها وهذا لا يكون إلا في نطاق قواعد النظام القانوني للحريات العامة.

القوانين الوضعية في كل زمان ومكان وبذلك تنحدر وظيفة القانون الطبيعي الذي يضع حلولا عملية لمشاكل الحياة الاجتماعية ولكنه يكتفي بالتوجيه إلى الحلول العملية التي تضعها القوانين الوضعية لمشاكل الحياة الاجتماعية.

فالقانون الطبيعي يفرض نفسه على إرادة المشرع و الدولة ، فالدولة ليست حرة في وضع القواعد بل هي تلتزم باحترام هذا الموجه المثالي لأنها ليست خادمة لفكرة العدل، والقانون ما هو في جوهره إلا المثل الأعلى للعمل ومن ثم وجب فرضه بالقوة ، كما يعتبر القانون الطبيعي أمر ضروري لتوجيه القاضي عندما لا تساعده قواعد القانون الوضعي إذ نبهت كثير من التشريعات إلى فكرة القانون الطبيعي في توجيه القاضي في الحالة التي لا يوجد فيها نص تشريعي ، يحكم القاضي بمقتضاه بل نصت على ذلك في تشريعاتها ففي الجزائر نص المشرع في المادة الأولى من القانون المدني على أنه: " يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذ لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

- انظر د. فاضلي ادريس ، محاضرات في فلسفة القانون ، السنة الدراسية 1997 ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر ص30-31 .

[1] انظر د.عمار عوابدي ، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة النشر 1990 ، ص 104-105.

[2] انظر مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 20 ذو القعدة عام 1408 الموافق لـ 4 يوليو سنة 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن.

فوفقا لهذا لا يستلهم القضاء المبادئ العامة للقانون من نصوصه ومصادر تشريعية محددة مثل المواثيق الوطنية، إعلانات الحقوق، ديباجات الدساتير ومقدمات القوانين فيبرز ويظهر دور القضاء في اكتشاف هذه المبادئ العامة ويبلورها ويوضحها ويقررها في أحكام قضائية نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي به ثم يعلنها فتصبح قواعد قانونية عامة ملزمة ومهما ردت مصادر إلزامية و قوة هذه المبادئ إلى النصوص التشريعية الموجودة ضمنها. فتدخل القضاء عن طريق الاكتشاف والتوضيح لهذه المبادئ وتقريرها وإعلانها في أحكام قضائية قواعد عامة ملزمة، إن هذا التدخل وهذا الدور القضائي يمنح القضاء قدرا من الخلق و الابتكار و الإنشاء للمبادئ العامة للقانون، بالرغم من أنها موجودة في نصوص تشريعية، دستورية سابقة.

لكن في بعض الأحيان، عندما القاضي يخلق ويعلن المبادئ العامة للقانون، لا يستمد هذه المبادئ من نصوص تشريعية، دستورية، سياسية موجودة وإنما يجتهد – الاجتهاد القضائي- للاستنباط واستخراج المبادئ العامة للقانون من الأسس و المبادئ العامة للنظام الاجتماعي والاقتصادي والسياسي السائد في المجتمع الجزائري ومن القيم الفلسفية والأخلاقية والحضارية ومبادئ أفكار العدالة.

الفصل الثاني
مضمون النظام القانوني للحريات العامة

يتضمن الفصل الثاني مبحثين يتطرقان إلى مضمون النظام القانوني للحريات العامة.

المبحث الأول : أنواع الحريات العامة

لا توجد حرية عامة واحدة وإنما هناك حريات عامة[1]، فالحريات العامة لا يتمتع بها فقط الوطنيين وإنما حتى الأجانب الذين لهم حق وحرية التنقل ، الإقامة، العمل، وحق وحرية التعليم وحق وحرية الامتلاك، هذا ما يفهم منه أن الجميع يتمتع بها الوطنيين والأجانب أي كل من يتواجدون في المجتمع دون تفرقة بسبب الجنس أو السن أو الكفاءة أو المركز الاجتماعي أي يتساوى أمامها الجميع باستثناء الحريات السياسية التي تقتصر على الوطنيين دون الأجانب والتي يعالجها البعض باعتبارها مستقلة، منفصلة عن الحريات العامة، فهي متعلقة بسلطة الحكم في الدولة، وهذه السلطة لا يمكن أن يتولاها غير الوطنيين.

كما أن الحريات العامة متدرجة ونسبية ومضمونها يتغير بتغير العصر وباختلاف طبيعة النظام السياسي الذي تقوم فيه.

المطلب الأول : الحريات الأساسية

هي التي يطلق البعض عليها بالحريات الأصلية باعتبارها الأولى في الظهور، فهي بدون شك تدرج في مقدمة الحريات باعتبارها لازمة لإمكان التمتع بغيرها من الحريات العامة لأنها تعد شرط وجود لغيرها من الحريات الفردية و السياسية على السواء مثلا: فلا قيمة لتقرير حق الانتخاب إذ لم يتقرر بجانبه حرية الأفراد في التنقل وهي أهم الحريات للاتصال بكيان الفرد. ذلك بما توفره له من أمن في ذاته، وحرية في تنقله، وحرمة المسكن ومراسلاته واحترام السلامة الذهنية للإنسان و كنتيجة يثبت ويمارس من خلالها وجوده و استقلاله كإنسان.

---

[1] يرجع الفضل في ظهور المصطلح في صيغة الجمع – الحريات العامة – إلى الكتاب التقليديين كشاتوبريون الذي يتناوله في مِلفاته وكان يقصد به الحريات المنصوص عليها في القانون و المواثيق وذلك لم يؤمن بالحقوق و الحريات الطبيعية (الخيالية) تمنح للأفراد بموجب تمنح للأفراد بموجب الطبيعة و الفطرة فهو يستعمل عبارة الحريات العامة فيقصد بها الحريات المادية أي الحريات المسماة في القانون الوضعي و أدخلت ضمن مواد الدساتير.

- انظر الأستاذة سكينة عزوز ، عملية الموازنة بين أعمال الضبط و الحريات العامة، رسالة ماجستير، سنة الطبع 1990 ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ص 62.

Voir Libertés publiques et droits de l’homme, jaques Robert , 4eme édition Montcherstion E.J.A Paris 1988, P11 à 17.

و لقد كفلها الدستور[1] والتشريعات[2] المختلفة بأنواعها الخمسة.

الفرع الأول : حق الأمن.

يمثل حق الأمن الشخصية في أدق صورها، وهو حق الإنسان في الحماية من الاعتداء، بالقبض عليه أو حبسه أو تقييده تعسفيا وهناك من يعتبر هذا الحق أصلا وأساسا تستند إليه كافة الحريات لكن ممارسة هذه الأخيرة متوقف و مرهون بالسلامة و الأمن و انتفاء القيود[3] .

لكن متطلبات النظام العام من استقرار وسكينة وأمن تفرض أحيانا المساس بهذا الحق بالنسبة لبعض الأشخاص، فتتخذ إجراءات سالبة للحرية سواء من طرف السلطات الإدارية أو الهيئات القضائية كالتوقيف الاحتياطي الذي تفرضه عمليات التحقيق وكذلك في حالات التلبس وكذا الحكم بالسجن أو يتعرضون إلى المساس بسلامتهم البدنية كما في تنفيذ حكم الإعدام.

لكن يجب أن تكون هذه الأعمال التي تقتضيها الضرورات الاجتماعية في إطار القانون والحدود التي يرسمها، والقانون يعد أكبر ضمانة للحريات العامة بحيث أنه يشمل ضمانات عملية منها التقييد بإجراءات وآجال معينة ومنها أن يكون القبض أو الحجز موكولا إلى الموظفين محددين تتوافر فيهم ضمانات خاصة تكفل استقلالهم وهم عادة القضاة ورجال النيابة العامة مع تقرير عقوبات على من يخالف ذلك[4] .

وقد كفل الدستور الجزائري لسنة 1996 هذا الحق "حق الأمن" وحدد له جملة من الضمانات ونص على معاقبة القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية التي تنص عليها المادة 35 من الدستور أما المادة 45 منه تنص

---

[1] انظر الفصل الرابع من الباب الأول من دستور 1996 والذي يشمل الحقوق والحريات والمتعلق بالنظام القانوني للحريات العامة من المواد29 إلى 59

[2] انظر المادة 46 من القانون المدني "ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية"

- انظر المادة 47 من نفس القانون والتي تنص " لكل من وقع له اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الإعتداء والتعويض عما قد يكون قد لحقه من ضرر"

انظر المواد من 291 على 295 من قانون العقوبات والمتضمنة الاعتداء الواقع على الحريات الفردية وحرية المنازل والخطف

[3] انظر د. محمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر، 1995، ص59.

[4] انظر د.محمود حمبلي، المرجع السابق، ص 30.

" كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".

المادة 46 منه والتي تنص :"لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم" وفي هذا الصدد تنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون" كما تنص المادة 2 من قانون العقوبات الجزائري: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة أي تطبيق القانون الأصلح للمتهم".

وكذلك المادة 47 من الدستور: "لا يتابع احد و لا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون و الأشكال التي تنص عليها"

المادة 48 من الدستور: "يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية[1] للرقابة القضائية و لا يملك أن يتجاوز مدة ثمان و أربيعين (48) ساعة يملك الشخص الذي يوقف للنظر حق الاتصال فورا بأسرته.

ولا يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر إلا باستثناء و وفقا للشروط المحددة بالقانون ولدى انتهاء مدة التوقيف للنظر، يجب أن يجري فحص طبي على الشخص الموقوف إن طلب ذلك على أن يعلم بهذه الإمكانية".

كما تجدر الإشارة إلى المادة 49 من نفس الدستور التي تعد ضمانة دستورية للحقوق والحريات العامة والتي تنص: "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة".

الفرع الثاني: حرمة وحرية المسكن

هذه الحرية يتمتع بها الإنسان في المكان الذي يسكنه سواء كان مالكا له أو مستأجرا إياه أو يقيم فيه على سبيل التسامح من مالكه حتى ولو أجر حجرة في الفندق ليوم واحد تعد مسكنا.

فهو حر في أن يقيم هنا أو يقيم هناك و دون أن يفرض عليه أمر محدد بقرار من السلطات العامة في الدولة.

ودخول المنازل والمساكن وتفتيشها يشكل مساسا بحقوق الأفراد وحرياتهم وانتهاك لمحرماتهم واعتداءا على أسرارهم.

ولذلك يدرج التفتيش ضمن إجراءات التحقيق المخولة في الأصل لسلطات التحقيق، ولا يجوز لرجال الضبط القضائي ممارستها إلا بصورة

[1] قانون الإجراءات الجنائية وخاصة الباب 1-2-3 فيما يتعلق بالضبط والتحقيق والحبس الاحتياطي

استثنائية وعلى سبيل الحصر فدخول المنازل بصورة استثنائية وفي حالات الاستعجال، فهو عمل مادي تستوجبه حالة الضرورة.

بحيث نجد في الدساتير الوطنية الحماية القانونية للمسكن وضمانات وقواعد والأسس التي يقوم عليها أحكام دخول المنازل وتفتيشها والهدف منها: منع الإجراءات التعسفية، للمحافظة على الحقوق والحريات الشخصية وعلى حرمة المساكن من الانتهاك والاعتداء وتقيد المشرع ومنعه من وضع نصوصه حسب مزاجه[1] بحيث تنص المادة 40 من دستور 1996 على : " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن".

- فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه.
- ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

والمادة 295 من قانون العقوبات الجزائري قد أوجدت عقوبة صارمة في حالة الاعتداء على حرمة المسكن ضد كل شخص يدخل فجأة أو خلسة في مسكن مواطن كما شددت العقوبات في حالة استعمال العنف والتهديد[2] وأهم ما تبرزه المادة 40 المشار إليها أعلاه: ضمان أمن المواطن في مسكنه بإعطائه للقاضي وسيلة فعالة لمعاقبة كل من يعتدي على هذا الحق وفي نفس الوقت حددت الجهة القضائية المتمثلة في القاضي كجهة مختصة لإصدار إذن الدخول والتفتيش، مع بيان الأسباب التي أدت إلى إصداره ويعد هذا التحديد ضمانة هامة التي تمنع من الدخول للتفتيش بدون القضاء وتقييد رجال الضبط وتحمي حرمات الشخص وحرياته من الانتهاكات والاعتداءات[3].

فالتفتيش يجوز في أي مكان طبقا للشرط التي حددها القانون وأهم الأماكن هي المساكن، فالقانون بالمفهوم الواسع يحمي المساكن كما هو واضح من نص المادة 40 و المادة 295 من قانون العقوبات الجزائري ولو لم تكن مسكونة بالفعل فالقوارب و الأكواخ والسفن قد تعتبر مساكن،

---

[1] د. محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري و الاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت، سنة الطبع 1401هـ/ 1981م ، ص 156.

[2] القرآن الكريم قد قدس حرمة المساكن إذ جاء في الآية الكريمة " يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلك خير لكم لعلكم تذكرون فإن لم تجدوا فيها أحدا فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وإذ قيل لكم أرجعوا فأرجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليهم" "ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم والله يعلم ما تبدون وما تكتمون" صدق الله العظيم.

[3] انظر المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 10 ديسمبر 1948 والتي تنص" لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل".

ولا تأخذ بعين الاعتبار مدة الإقامة، فالغرفة في الفندق التي يستأجرها النزيل ولو يوم واحد فقط تعد مسكنا، كذلك تلحق بالمساكن توابعه وهي الأماكن المخصصة لمنافعه أو المتصلة به سواء كانت بجوار أو فوق سطحه أو تحت أرضه، ولكن يشترط للحماية القانونية المقررة للمنازل أن يكون الانتفاع بها خاصا، فإذا كان صاحب المنزل قد أباح الدخول فيه لكل واحد (أي لكل فرد) بلا قيد أو شرط وجعله محلا مفتوحا لعامة الناس فإن دخول رجال الضبط القضائي به مخالفا للقانون[1] .

إذا أجازت التشريعات الفرعية لرجال السلطات العامة دخول المنازل في حالة طلب المساعدة من الداخل - أي في حالة الضرورة المستعجلة - وفي الظروف الملحة كحالات الكوارث عموما كالحريق، أو عند الاستغاثة والنجدة فهذا الدخول كان لحالة الضرورة وليس للقيام بعمل إداري أو إجراء تحقيقي ففي هذه الحالة يجب أن نفرق بين دخول الأماكن للتفتيش كإجراء تحقيقي يكون بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة كما هو منصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 40 من الدستور الجزائري لسنة 1996 وبين الدخول للأمر أو مهمة كطلب المساعدة من الداخل ففي هذه الحالة الأخيرة لا يعد انتهاك أو اعتداءا على حرية أصحابها بل هو عمل مادي تطلبته واقتضته الضرورة وليس فيه انتهاك لحرمة المسكن، ما دام يهدف إلى حماية أهل المنزل أو أي مكان له صفة المسكن مع الملاحظة أن الدخول إلى المنازل في الحالات الاضطرارية إنما يتم بصورة استثنائية.

وهناك المنازل والأماكن المحصنة ضد التفتيش طبقا لقواعد القانون الدولي العام التي تقرر عدم إمكانية تفتيش هذه الأماكن وعدم خضوع مساكنها لأحكام قانون العقوبات وهي مساكن أعضاء السلك الدبلوماسي والمبعوثين السياسيين[2] .

فأغلب الدساتير والقوانين نظمت دخول المنازل في حالات الضرورة بشكل واضح وثابت وصريح حتى لا يكون هناك اعتداء وتعسف في استعمال السلطة بحيث لا يمكن دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر مسبب وفقا لأحكام القانون لأن المنازل مكان للهدوء والطمأنينة

---

[1] انظر د.محمد صبحي محمد نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 1988 ، ص61 إلى 92

[2] انظر د.محمد صبحي محمد نجم ، نفس المرجع.

والمحافظة على أسرار أصحابه الشخصية. ومن ثم لا يكون التفتيش بحسب الأصل إلا بمعرفة سلطات التحقيق أو بأمر منها تصدره إلى أحد مأموري الضبط القضائي في حالة التلبس بالجريمة فقط ولا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا إلا إذا رضي بذلك صاحب المنزل أو كان لمد يد المساعدة لمن في الداخل لإنقاذه[1] أو في الحالات الاستثنائية المقررة قانونا.

وتنص المادة 135 من قانون العقوبات الجزائري على حماية وضمانة للمسكن تنص على: "كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بالصفة المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضائه أو غير الحالات المقرر قانونيا وبغير الإجراءات المنصوص عليها فإنه يعاقب بالسجن من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 3000دج".

فالمقصود بالأحكام الخاصة بدخول المنازل هو المحافظة على حرمة المسكن التي تكفلها وتضمنها الدساتير في حالة ما إذا دخل رجال الضبط المنزل في غير الأحوال المنصوص عليها بطل دخوله وبطل معه كافة ما يلحق بهذا الدخول.

لا يجب الخلط بين الدخول والتفتيش، فهناك فرق كبير بين التفتيش القانوني ودخول المنازل، فقد يكون دخول المنازل لمجرد عمل مادي اقتضته حالات الضرورة المستعجلة، دون أن يكون الهدف منه البحث عن أدلة الجريمة وآثارها وبالتالي لا يتقيد بقواعد التفتيش وضماناته فإذا شاهد مأمور الضبط القضائي عند دخول المسكن جريمة عرضا دون تعمد البحث عنها، تحققت حالة التلبس بما تخوله من سلطات، بينما يكون الهدف الرئيسي للتفتيش القانوني البحث عن أدلة الجريمة وآثارها وأدواتها.

---

[1] انظر المادة 122 من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص :" لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر قبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة5 صباحا ولا بعد الساعة 8 مساءا".
انظر المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.
انظر المواد التالية من 79 إلى 83 من نفس القانون.
- فحرمة المسكن تتصل بحرمة الحياة الخاصة التي تمنع من استراق السمع و لا يخف علينا في وقتنا الحاضر ونتيجة التطور التكنولوجي نجد لدى بعض الدول تستعمل الميكرفونات.
انظر د. محمد علي السالم عياد حلبي، المرجع السابق، ص 138.

في حالة مطاردة المتهم؛ فدخول المنازل أثناء المطاردة لأحد المتهمين يجب أن لا يتم عند المطاردة الفورية للمتهم وأن يقتصر القبض عليه دون إجراء أي تفتيش في ذلك المسكن- الذي دخله المتهم- أو المساس بحقوق ساكنيه وحرياتهم.

و في بعض الأحيان رجال الإسعاف يقومون بواجباتهم عند الضرورة، وذلك في حالة تأدية مهامهم في إنقاذ المصابين من الحوادث فتفتيش المصابين عند الحوادث للاستدلال على شخصياتهم إذا تعذر معرفتهم إلا عن طريق تفتيشهم، وكل ما يوجد عند المصاب من نقود مثلا تحفظ لدى إدارة المستشفى الذي ينقل إليه، وكذلك معرفة عنوانه للاتصال بذويه أو إبلاغهم بحالته، إلا أن هذا العمل لا يعتبر عملا إجرائيا، لأن الحالة الصحية الخطيرة للمصاب هي التي تقتضي من رجال الإسعاف القيام بتفتيشه بالرغم مما في ذلك من كشف لأسراره الخاصة لا يريد لأحد أن يطلع عليها.

فلذلك لا يشكل اعتداءا مقصودا على حريته الشخصية بقدر ما يعتبر إجراء تمليه الضرورة والواجب[1].

الفرع الثالث : سرية المراسلات

إن الإنسان حر في أن يعبر عن أفكاره كما يريد فيما يكتبه من رسائل والمرء لا يستطيع أن يعيش في معزل، بل له أهل و أصدقاء ويتعامل مع بعض أفراد المجتمع حتى عن طريق المراسلات.

فالمرسلات تتعلق بأمور حياة الفرد الخاصة و لقد نصت عليها وكفلتها معظم الدساتير وهي نوع من الاتصال و قررت لها حرمة باعتبارها من الحريات اللاصقة بالإنسان والتي تهمه وحده.

فمضمون هذه الحرية عدم جواز مصادرتها أو انتهاك أو اغتيال سرية المراسلات بين الأفراد لما يتضمنه من اعتداء على حق ملكية الخطابات المتضمنة لهذه المراسلات ولما في ذلك من انتهاك لحرية الفكر واحترام الحياة الخاصة للأفراد وأسرارهم[2] .

---

[1] انظر د. محمود علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 163-164

[2] انظر د. محمود حمبلي، المرجع السابق، ص 39

انظر د.ثروت بدوي ، النظم السياسية، دار النشر النهضة العربية، سنة الطبع 1975، ص 422.

كما لا يحق للدولة فتحها ورقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة ووفق لأحكام القانون[1].

و هذه الحرية لا تحمي الخطابات فقط بل تمتد إلى كل الوسائل التي تشبهها كالمحادثات التلفونية، البرقيات والتلغراف لها حرمة كالمراسلات البريدية مثلا: فالقاعدة العامة أنه لا يجوز أن يسترق السمع إلى هذه المحادثات أو يفشي أسرارها، لا يجوز انتهاكها، يكلفها الدستور ويقرر لها حماية فقد نصت المادة 39 الفقرة 02 من دستور 1996، التي هي نقلا عن المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:"سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

فنص المادة 39 الفقرة 02 من الدستور 1996 جاء في صيغة العموم، عكس بعض الدساتير التي تناولت هذه الحرية "سرية المراسلات والاتصالات "بكل دقة ووضوح"[2].

و لكن الضرورات الاجتماعية والمصالح العامة تقتضي المساس بهذه الحرية في بعض الحالات عندما يكون أمن البلاد مهددا كما في حالة الحرب والفتن، و كذلك في حالة التحقيق القضائي[3].

---

[1] انظر د. محمود علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص.141

[2] نص الدستور المصري الصادر سنة 1971 في المادة 45 منه : "على أن حياة المواطن الخاصة حرمة يحميها القانون وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التلفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة، ولا يجوز مصادرتها او الاطلاع عليها او رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب لمدة محددة ووفقا لاحكام القانون، وهذا ضمان يكفل عدم انتهاك حرية الإنسان، حيث أن القضاء وحده الجهة الصالحة لتقرير أي استثناء أو قيد على الحرية الشخصية وفقا لأحكام القانون. ففي الدستور الجزائري لسنة 1996 قد نص على سرية المراسلات، دون ان يتطرق إلى تحديد الجهة صاحبة الشأن في تقييد هذا الحق، وهذا عيب يجب تفاديه وإن كان هذا متروك للقانون.

[3] للنيابة العامة أن تتطلع على الخطابات، والرسائل والاوراق والتسجيلات المضبوطة، على ان يتم هذا كل ما أمكن ذلك بحضور المتهم والحائز لها أو المرسلة إليه وتدون ملاحظاتهم عليها، ولها بحسب ما يظهر من الفحص أن تأمر بضمن الأوراق إلى ملف الدعوى أو بردها إلى من كان حائزا لها أو كانت مرسلة إليه.

فالمادة 84 من قانون الإجراءات الجنائية، أنها أعطت صلاحية مراقبة وفتح الخطابات والرسائل والأوراق لسلطة التحقيق فقط بينما الشيء الذي يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار في الرسائل المتبادلة فيما بين المتهم ومحاميه فإنها تستثنى من ذلك ولا تخضع للمراقبة.

فضبط الرسائل وكشف أسرارها إجراء تحقيقي لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا كانت مصلحة التحقيق تقتضي اتخاذ هذا الإجراء وذلك بعد استئذان القاضي المختص وفي مدة محدودة، وبناء على مصوغات ومسببات قانونية، ولا يعتبر جمع الاستدلالات، ولا يجوز لرجال الضبط ممارسة ذلك إلا بعد صدور الإذن من القاضي. فكفالة سرية المراسلات البريدية، إنها تهدف إلى حماية الأسرار الخاصة للإنسان التي تتضمنها رسائله، والتي لا يريد أن يطلع عليها أحد سوى المرسل إليه ومنع انتهاكها او نشرها ويتمثل مضمون حرمة المراسلات في أنه لا يجوز للمرسل إليه أو للمرسل أن ينشر محتويات الرسالة التي تتعلق بالحياة الخاصة للمرسل إليه أو للمرسل إلا بموافقته، أما إذا تعلقت الرسالة بالحياة الخاصة للغير فلا يجوز نشرها إلا بمواقته.

أما بالنسبة لسطلة التحقيق يجب أن تتقيد بالأحكام التالية لكفالة وضمان سرية المراسلات:

- أن يكون الاطلاع على سرية المراسلات فيه فائدة لإظهار الحقيقة إذا كانت الجريمة يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. يحب أن يصدر الأمر بذلك من القاضي الجزائي بناء على تحديات جدية ومسوغة، وأن يكون هذا الامر مسببا.
- أن يكون ذلك في أضيق الحدود وألا يزيد عن 30 يوما قابلة للتجديد.

و كذلك في المؤسسات العقابية حيث يكون للإدارة أن تراقب الرسائل الواردة إلى المسجونين و الصادرة منهم"[1].

إلى جانب سرية المراسلات، احترام السلامة الذهنية للإنسان فهذه الأخيرة من أدق الحريات الشخصية فالإنسان و هو يقف موقف الاتهام أمام سلطات الدولة القضائية أو الإدارية له الحق في أن تحترم سلامته الذهنية فلا يعذب أثناء التحقيق و لا يكره على اعتراف مما أرتكبه، أو اعتراف بما لا يرتكبه فقد حرص الدستور على تأكيده في أكثر من مادة.

فالمبدأ العام ورد في المادة 34 من دستور 1996 و التي تنص :

"تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان.

و يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة".

و لكن المادة 35 من نفس الدستور لها علاقة و ارتباط بالمادة السابقة "34" المشار إليها ، بحيث تنص : "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات ، و على كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية". و تنص المادة 47 من القانون المدني الجزائري على: "كل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء و التعويض عما قد يكون لحقه من ضرر".

كما تنص المادة 143 من دستور 1996 و التي تنص : "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"[2] ، يعد هذا ضمانة دستورية لحماية الأفراد من أي عدوان تعسفي على الحريات العامة.

كما تنص المادة 49 من الدستور "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة و يحدد القانون شروط التعويض و كيفيا ته".

ولكن الشيء الملاحظ على نصوص الدستور في مجال النظام القانوني للحريات العامة ، يضمن فقط الحقوق والحريات العامة ، و ذلك في صيغ عامة دون أن يتطرق بدقة إلى النص على المسائل الجوهرية والدقيقة التي تعتبر كضمانة فعالة لحماية و كفالة الحريات العامة.

- انظر د. محمد علي السالم عياد الحلبي، مرجع سابق، ص.144

[1] انظر د. محمود حمبلي، مرجع سابق، ص.39

[2] إن القضاء المستقل يملك في المنازعات التي ترفع إليه حق الرقابة على القرارات الإدارية والأنظمة واللوائح التي تصدر على السلطة التنفيذية.

عكس بعض الدساتير العربية كالدستور المصري لسنة1971 بحيث جاء في نص المادة 57 بحكم حاسم لحماية الأفراد من أي عدوان على الحريات العامة فنصت: "اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق و الحريات العامة التي يكلفها الدستور و القانون جريمة لا تسقط الدعوى بين الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم و تكفل تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء".

و على ذلك يتمثل الجزاء في عدم تقادم الدعوى الجنائية و المدنية فيمكن محاكمة الجاني جنائيا و مدنيا رغم مضي أي عدد من السنين على ارتكاب الجريمة.

فيعلق رجال القانون على هذه المادة 57 من القانون المصري، قصر عدم السقوط على الدعويين الجنائية و المدنية و دون الدعوى الإدارية، وإنما قصد عدم سقوط الدعوى الجنائية وغير الجنائية أي كافة الدعاوى المتعلقة بالاعتداء على الحريات العامة و الحكمة في ذلك، الحرص على حماية هذه الحريات".

فعلى أساس نص المادة 143 من الدستور الجزائري الصادر في 1996 و المشار إليها سابقا أن ميعاد الطعن في القرارات الإدارية التي تحمل اعتداء على الحقوق و الحريات العامة لا ينقضي بمضي 4 أشهر بالنسبة للقرارات التي يطعن فيها على مستوى المجالس القضائية المختصة إقليميا و ميعاد الشهرين على مستوى الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا و إنما يظل مفتوحا في أي وقت ما دام هذا النص الدستوري قائما.

الفرع الرابع : حرية التنقل

يقصد بهذه الحرية السماح للفرد بأن يتنقل من مكان إلى أخر داخل بلاده أو خارجها، فهو غير خاضع في ذلك لأي مانع أو قيد إلا ما يفرضه القانون.

فهذه الحرية يجب أن تنظم حتى لا تتعارض مصالح الأفراد في استعمالها تعارضا تجعل استعمالها مستحيلا.

و مع تطور الحضارة صارت حرية التنقل خاضعة للتنظيم و التقييد و هذا حسب المصلحة العامة التي تدركها المجتمعات، لهذا وجدت قيود مختلفة وراءها أسباب أمنية متعلقة بأمن الدولة و الأفراد، وأسباب متعلقة بالصحة العامة و أسباب اقتصادية و سياسية و غيرها من الأسباب.

و قد كفل الدستور الجزائري الصادر في 1996 حرية التنقل في المادة 44 و التي تنص : "..... ، أن يختار بحرية موطن إقامته، وأن يتنقل عبر التراب الوطني.

- حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له".

نستخلص من هذه المادة 44 الفقرة 1 "أن المواطن داخل إقليم الدولة له الحق في التنقل بصورة مطلقة و هذه قاعدة عامة "أن حقه في التنقل مطلق داخل إقليم دولته " لكنه للضرورة و متطلبات الظروف قابلة للتقييد كعقوبة المتابعة في بعض الجرائم ، كذلك في حالة إعلان الطوارئ[1] أو انتشار الأوبئة حتى التنقل الذي يكون بوسائل المواصلات ، داخل إقليم الدولة يخضع لقيود و شروط كاشتراط رخصة السياقة ، و ما يلزم لوسائل النقل من وثائق إدارية - البطاقة الرمادية - وكذلك القيود الناتجة عن تنظيم المرور.

و قد كفل الدستور السفر إلى الخارج، هو من الحقوق المتعلقة بالحريات العامة، فلا يجوز تقييدها و مصادرتها إلا في الحدود التي رسمتها القوانين و القواعد التنظيمية العامة التي تقررها الدولة في حدود هذه القوانين، فخروج المواطن من دولته حق مقرر للجميع كقاعدة عامة.

حتى الأجانب لهم حق التنقل بكل حرية إلا أن هناك قيود تفرض عليهم ، بحيث يخضعون لإجراءات معينة كحمل جواز السفر ، والحصول على تأشيرة الدولة الأجنبية منهم عند العبور إليها، كما يخضعون لإجراءات أخرى عند إقامتهم على أراضيها، ولكن هذه الإجراءات تختلف من دولة لأخرى حسب الاعتبارات السياسية ، ووجود اتفاقيات ومعاهدات دولية تنص على معاملات متميزة متبادلة في حق كل من رعايا الدول الأطراف[2].

[1] انظر المرسوم الرئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ حيث تنص المادة 6 منه "يخول وضع حالة الطوارئ حيز التنفيذ لوزير الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني والوالي على امتداد تراب ولايته في إطار التوجيهات الحكومية سلطة قيام بما يلي:

1- تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة.

2- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى وتوزيعها.

3- إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.

4- منع من الإقامة او وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص راشد يتضح أن نشاط مضر بالنظام العام أو بسير المصالح العمومية.

- انظر محمود حمبلي، المرجع السابق، ص34.

[2] انظر د/ محمود حمبلي، المرجع السابق، ص.35

المطلب الثاني : الحريات الاقتصادية

يقصد بالحريات الاقتصادية النشاط الاقتصادي للفرد بمختلف أنواعه، فهي تشمل بشكل خاص حق الملكية، وحرية العمل (إقامة مشروعات وإدارتها) حرية التجارة و الصناعة (حرية المنافسة) وحرية تداول السلع على المستويين الوطني والدولي (حرية التبادل)، وحرية تحديد الأسعار و الأجور وفق ظروف السوق[1] كل هذه الحريات من شأنها أن تحصر ممارسة النشاط الاقتصادي في الأفراد وتتركه للمبادرة الفردية و لكن تدخل الدولة ضرورة حتمية و أنها مسؤولة عن درء خطر الأزمات بتفادي الكساد ودفع أخطار التضخم، كما أنها مسؤولة عن تحقيق التوازن الاقتصادي في مستويات نامية ، وتحقيق العدالة الاجتماعية بين الأفراد.

و لتغيير الظروف الاقتصادية و تطورها عالميا، انتهجت الدولة الجزائرية قواعد الاقتصاد الموجه بحيث جميع الدول في هذا العصر تأخذ بالاقتصاد الموجه ، وإن كانت تتفاوت قوة وضعفا و التطور الفكري أدرك أن التقدم الاقتصادي لم يعد وليد المبادرة بل تم البحث العلمي بما تتطلبه تكاليف جسيمة و تعبئة موارد بشرية و مادية و فنية لا تملك أن تنهض بها الحكومات وحدها.

و أيا كان من أمر، فإن هذه الحريات الاقتصادية تدرس من خلال مكوناتها الأساسية التي هي:

- حرية و حق التملك
- حرية العمل (إقامة المشروعات الخاصة و إدارتها)

[1] لقد نظم دستور 1976 الحريات الاقتصادية على أسس اشتراكية، بحيث تنص المادة 16 منه: "الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي أو العائلي مضمونة كما تضمن الملكية الخاصة غير الاستغلالية".
والفقرة الثالثة من نفس المادة تؤكد وجوب مساهمة الملكية الخاصة في المجال الاقتصادي وفي تنمية البلاد وان تكون ذات منفعة اجتماعية ثم تكرر ضمان ممارستها في إطار القانون.
فمنطق دستور 1976، أن يجعل من الملكية ليس حقا شخصيا ولكن أمن يجعل منها وظيفة اجتماعية تهدف إلى تحقيق النفع العام أكثر ما تستهدف مجرد الربح وحتى تستوحي نشاطها وأهدافها من المخطط الاقتصادي العام وعلى المالك أن يعتبر نفسه مكلفا من طرف المجتمع بأن يشارك بسد الحاجيات العامة، فالملكية الخاصة لا تكون استغلالية وهذا للقضاء على الأنظمة الاستعمارية التقليدية التي عرفتها الجزائر وأن تساهم في التنمية العامة.
بينما دستور الجزائر الحالي الصادر في سنة 1996: ينص على الملكية الخاصة مضمونة دون أن يقيدها بقيود بحيث تنص المادة 52 الفقرة الأولى: "الملكية الخاصة مضمونة ولكن مهما يكون النظام الاقتصادي السائد فإن النظرة تغيرت إلى الملكية الخاصة باعتبار أن لها وظيفة اجتماعية تحتاج إلى حماية مشروعة وهذا ما نلاحظه في المادة 52 ف1 من الدستور والمشار إليه أعلاه والمادة 20 ن نفس الدستور تنص: لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه التعويض القبلي (مسبق) وعادل ومنصف".
كما لا يجوز معارضة إجراء نزع الملكية للصالح العام بحجة أية اتفاقية دولية.

- حرية التجارة والصناعة وتتفرع إلى حرية المنافسة وحرية التبادل التجاري، و تحديد الأثمان و الأجور في ضوء حالة السوق وقانون العرض و الطلب.

المطلب الثالث : الحريات السياسية

الفرع الأول : حرية الصحافة

يقصد بها حرية التعبير عن طريق الكتب والصحف والمجلات والإعلانات المختلفة وكذلك عن طريق الإذاعة و العروض المسرحية والسينمائية و يتوقف ذلك على مدى إتاحتها و حرية استعمالها.

و حسب تعريف الأستاذ دوجي: "الصحافة بصورة عامة حق الفرد في التعبير عن آرائه و عقائده بواسطة المطبوعات بمختلف أشكالها من كتاب أو مجلة أو جريدة أو إعلان دون أن تخضع هذه المطبوعات للإجازة أو الرقابة السابقة مع مسؤولية مؤلفها مدنيا و جنائيا".

و لهذا كانت للصحافة الفضل الأول في التطورات السياسية والاقتصادية و الاجتماعية في العصور الحديثة، كما كان لها دورا هاما في نجاح الثورة الجزائرية التي صار لها صدى عالمي، و جعلت الدول والشعوب ترى أن القضية الجزائرية قضية عادلة ، و ليست قضية داخلية كما ادعت فرنسا ، قضية نزع وفك القيود الخانقة للحريات العامة في الجزائر.

و هي غذاء الرأي العام و المادة التي يعتمد عليها في تكوين معلوماته وآرائه سواء منها الأخبار الداخلية و الخارجية.

فالصحافة وسيلة للتعبير عن الرأي العام، ووسيلة للتأثير فيه وتوجيهه ، و الصحافة الحرة هي القوة الضاغطة على الحكام إذا ما أرادوا أن ينحرفوا عما يطمح إليه الرأي العام والصحافة لا تكون حرة إذا كانت بوقا للحكام ، لا تعبيرا عن الرأي العام.

و من خلال الصحافة الحرة يعبر الرأي العام عن نفسه و يؤثر على الحاكمين و يوجههم و ينقدهم و يبقى ضمان من ضمانات عدم انحراف السلطة أو إساءتها، و أن الحرية ضرورية لتوفير المناخ للصحافة الحرة. فالرقابة ، لا يمكن أن تصل إلى حد إلغاء الحرية أصلا وإنما يجب أن تتعد

الرقابة في النظام الذي يسمح لكل الاتجاهات و مختلف الفئات بالتعبير عن آرائها ونشر أفكارها والدعوة لمبادئها في حرية وأمن ومن ثم لا وجود لحرية الصحافة إذا كانت الصحف حكرا لجماعة معينة أو إذا كانت جميع الصحف مملوكة للحكومة فحرية الصحافة تتضمن حرية كل فرد وحرية كل جماعة أو فئة في إصدار صحيفة تعبر عن أفكارها و اتجاهاتها ما دامت لا تتضمن مساسا و إخلالا بالنظام العام أو منافاة للآداب العامة.

وكذلك لا ينبغي للحكومة ولا لجماعات المصالح أن تضغط على الصحافة كما هو في الأنظمة الدكتاتورية، هذا لا يخدم حرية الإعلام ومصلحة الوطن والأمانة العلمية كذلك، وأن تترك هذه الوسائل فريسة لسيطرة جهات معينة، تسخرها من أجل الدعاية لقضية ما.

مع الإشارة إلى غلاء الطبع بالنسبة للصحافة مثلا واستحداث آلات تسبب في ارتفاع تكاليف الطبع والنشر على سعر البيع مما أدى إلى خضوع الصحافة وغيرها للمجموعات التي تمولها – فلها أغراض من وراء هذا التمويل – أولئك أصحاب الإعلانات[1].

وخير ضمان لهذا الحرية القضائية[2] : بحيث أن يترك الحكم للقضاء و عندما يكون القضاء أصيلا و مستقلا – بعيد عن هيمنة الحكومات التي قد يقلقها ويزعجها ما ينشر، مع علاج المشكلة المادية (التمويل)- حتى تؤدي هذه الحرية دورها الإيجابي في المجتمع الجزائري.

هذا وقد أشار الإعلان العالمي في المادة 19 إلى هذه الحرية " لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون أي تدخل أو استيقاء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقيد بالحدود الجغرافية".

كما نص دستور 1996 في المادة 38 الفقرة 3 منه : "لا يجوز حجز أي مطبوع أو تسجيل أو أية وسيلة أخرى من وسائل التبليغ والإعلام إلا بمقتضى أمر قضائي"

[1] انظر د.حمود حمبلي ، المرجع السابق، ص 49-50.

[2] المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تعبر عن هذا المعني: " لكل شخص الحق المتساوي في أن تستمع محكمة مستقلة محايدة إلى دفاعه العلني الكامل في تحديد حقوقه والتزاماته"

- ولا يوجد لحرية الصحافة حيث ما لا يكون لأصحاب الصحف أو محرريها أو الراغبين في إصدارها باسمهم ، الحق في الإلتجاء إلى جهة قضائية حرة و محايدة طلبا بإلغاء الإجراءات التعسفية التي يمكن أن تتخذها الحكومة ضدهم ، فوجود دعوى قضائية ضرورية لقيام حرية الصحافة.

لا مقابل لهذه الفقرة في دستور 1976 فهذا الأخير خصص 34 مادة للحديث عن الحريات و الحقوق الأساسية للمواطن ولكن قرن ذلك بحالات متكررة على القانون، بحيث أصبحت الأحكام الدستورية قيد على ممارسة الحريات العامة، الأمر الذي أدى بالمواطنين في العديد من الأحداث إلى انتهاج أساليب غير عادية للتعبير عما يشعرون به وعما يطمحون إليه. بينما دستور 1996 ، قد فصل بين السلطات وجعل من القضاء سلطة مستقلة لا تخضع إلا للقانون واسند إليها مهمة نبيلة وخطيرة في نفس الوقت هي حماية المجتمع والحريات وضمان المحافظة على الحقوق الأساسية لكل فرد، كما أن هذا الدستور أزال جميع القيود التي تميزت بها الدساتير السابقة (دستور 1963 ودستور 1976) في مجال الممارسة الحرة للحريات الدستورية وذهب إلى أبعد من ذلك ونص صراحة على ضمان القضاء بصورة مباشرة ممارسة حريات معينة من بينها الحرص على حرية الرأي والتعبير من التجاوزات بحيث لا تحجر وسائل التبليغ والإعلام إلا بمقتضى أمر قضائي استجابة لحق المواطن في الإعلام واحتراما لنصوص الدستور.

إن حق المواطن في الإعلام حق دستوري، لذا يتعين توفير جميع الضمانات له لممارسته على أحسن وجه ، ويتفرع هذا الحق : حق رجل الإعلام في الوصول إلى مصادر الخبر وفي الحصول عليه منها حتى يكون في مقدوره الاضطلاع بدوره باعتبار يستمد مهامه مما للرأي العام من حق في الرقابة الشعبية من أهمية في كشف الحقيقة وفي تزويد المواطن بإعلام موضوعي نزيه ييسر التفاؤل والتعاون بين مختلف مؤسسات المجتمع.

إذا كان من صلاحية رجل الإعلام الوصول إلى مصادر الخبر الحقيقية ومتابعة أصلية فإنه ينبغي توافر علاقات تكامل وتعاون بين القضاء والإعلام لا علاقة تنافر وتنافي ويجب أن يندرج فحوى الإعلام الوطني في علاقته لا لقضاء في منظور المساعدة على كشف الحقيقة من خلال تسليط الأضواء على مختلف جوانب الآفاق الاجتماعية وعرضها على المواطن حتى يتجنبها.

وأنه إذا كان القاضي وفي حدود ما يسمح به القانون و كرامة الشخص المتابع، مطالبا بالحيدة والمحافظة على سرية التحقيق القضائي،

فإن الصحافي ملزم بعدم التشهير بأعراض الناس والمساس بالسير العادي للمؤسسات العامة وتشويه وتحريف الوقائع التي تهدف إلى خلق البلبلة في الأوساط الشعبية وهو يجب تحديده وضبطه، وإفراغه في القانون.

وتحقيقا لهذا، عمل المشرع على ضبط الأحكام الخاصة بالإعلام ضبطا دقيقا وتحديد جرائم الصحافة و إجراءات متابعتها والجزاءات التي توقعها.

الفرع الثاني: حرية الاجتماع

كفل الدستور الحالي حرية الاجتماع، حيث نصت المادة 41 منه على ما يلي : "حريات التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع مضمونة للمواطن" والملاحظ على النص أنه غامض.

فعلا، أباح للمواطنين إنشاء الجمعيات والاجتماع لكن دون أن يتطرق في هذا النص الدستوري إلى الحظر من حمل السلاح خلال الاجتماع وعدم جواز رجال الأمن حضور اجتماعات لمواطنين الخاصة والعامة.

فمن المفروض، يأتي النص دقيقا وواضحا " للمواطنين حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حاملين سلاحا ودون حاجة إلى إخطار سابق ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة والعامة، والمواكب والتجمعات مباحة في حدود القانون".

والكل على دراية أن الدستور أسمى وثيقة في أي نظام كان و أن الاجتماع ليس منحة من الإدارة، تمنعها و تمنحها كما تريد وكما تشاء بل هو حق أصيل لأفراد المجتمع اعترف به القانون، أكده الدستور و لذا فهو لا يتطلب طلبا من صاحب الشأن ويلزم لنشوئه صدور قرار الإدارة بالترخيص فيه و إنما هو مستمد من القانون[1] .

يفهم من هذا أن القانون هو الذي ينظم قواعد هذه الاجتماعات ويفرض اشتراطات ولكنه يترك مجالا للإدارة أن تتخذ إجراءات وتدابير وقائية طالما أن مهمتها الأساسية المحافظة على النظام العام.

[1] انظر قانون رقم 90-31 المؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1410 الموافق ل 4 ديسمبر 1990 المتعلق بالجمعيات.
- نظر قانون 91-19 المؤرخ في 25 جمادى الأولى 1411 الموافق ل 2 ديسمبر 1991 يعدل ويتمم القانون رقم 89-28 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية

وفقط يجب عليه إن أراد استعماله أن يخطر الإدارة بزمان الاجتماع ومكانه وغير ذلك من البيانات التي نص عليها القانون، وسلطتها في منع الاجتماع هي سلطة استثنائية هي تخضع لرقابة القضاء لتعرف على ما إذا كان استعمالها مطابقا للقانون "مبدأ الشرعية" نصا و روحا أم أنه ليس كذلك.

المطلب الرابع : تصنيف الحريات العامة

بعد التطرق إلى أنواع الحريات العامة التي تعد مضمون النظام القانوني للحريات العامة المنصوص عليه في الدستور الجزائري لسنة 1996 تجدر الإشارة إلى فكرة التصنيف.

بحيث يهدف التصنيف في حد ذاته إلى الإطلاع عن ماهية الحريات[1]، (مضمونها ، تحديد مفهومها ونطاقها ومداها)، فالتصنيف الأفضل للحريات العامة هو ما جاء في إطار دستور 1996 على أساس التمعن في المادة 42 منه.

فالتصنيف على أساس هذه المادة، يوضح لنا فكرة أن الحريات العامة ليست مطلقة و نظام الحكم ليس مطلقا.

فلا وجود لحريات مطلقة حتى في الظروف العادية فوجود حريات مطلقة يعني اختفاء الدولة وسيادة نظام الفوضى، فلهذا استقر القضاء على العديد من المبادئ المتعلقة بسلطة الإدارة في تقييد الحريات حماية للنظام العام منه، أما ما يتعلق بأسلوب الضبط المتبع في التنظيم و ما يتعلق بطبيعة الحرية المقيدة بلائحة الضبط، مع الملاحظة أن أسلوب التنظيم للحريات يختلف تبعا لاختلاف طبيعة الحرية التي تتصدى لائحة الضبط تنظيمها وتقييدها، فهذه النسبية للحريات العامة معلن عنها في إعلان الحقوق لسنة 1789 في المادة الرابعة منه و التي تنص:"التي تضع حدا لكل فرد و التمتع بهذه الحرية فهو لكل أعضاء المجتمع بحيث أن حرية التنقل حرية أساسية و لكن الآداب العامة والنظام لا يسمح بالتجول والتنقل دون ارتداء الملابس".

---

[1] انظر د/ سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة و إنعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النشر، النهضة العربية، سنة الطبع 1979، ص:154-155

- انظر د/نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، الناشر دار القومية للطباعة و النشر ، القاهرة، سنة 1385هـ/1965 م، ص:221 و ما بعدها.

- انظر د/ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النشر النهضة العربية، ص412.

إن نسبية الحريات و انعكاساتها على التنظيم القانوني، فالتنظيم القانوني للحريات العامة يأخذ في الحسبان حق الدولة و حق الفرد.
كون حريات الأفراد يقابلها حق الدولة، و ذلك أن الدولة لكي تدوم لابد لها من نظام و من تقابل الحريات العامة و النظام العام، وأن الحريات لا يمكن أن تكون مطلقة و كذلك النظام لا يمكن أن يكون مطلقا، و من هنا يستوجب إيجاد علاقة متوازنة بين الحريات العامة والنظام العام والمحافظة على التوازن بين الحريات، و النظام يتطلب ويقتضي أن يكون إدراكا واعيا بأن الحريات من الناحية الواقعية لا يمكن أن تكون إلا نسبية، كما أن النظام لا يجب أن يتعدى إلا حدودا معينة و إلا حكم على هذا النظام بالدكتاتورية. و يبرز لنا معنى نسبية الحريات فهو متعلق بترتيب أهمية الحريات العامة، فالحريات العامة متعددة منها حرية الفكر و حرية العقيدة و حرية التنقل وغيرها من الحريات و بعض الحريات أهم من الأخرى كما أن بعضها أساسي للتمتع ببقية الحريات.
كما يراعي تصارع و تصادم المصالح المختلفة و تفاضل الحريات و كون بعضها أغنى عن البعض الآخر و أهم و أولى بالرعاية والإهتمام، فهناك من يضع التجارة و الصناعة في المرتبة الأولى، بينما ينظر الكاتب والمفكر إلى حرية الفكر و حرية التعبير عن الرأي باعتبارهما أهم الحريات و هذا حسب إمكاناتهم و قدرتهم و نظرتهم للحياة.
كما أن بعض الحريات نظرا لما تخلفه من آثار ضارة مثل حرية التظاهر و التجمع تخضع لتنظيم خاص يجعل ممارستها محاطة بكثير[1] من القيود فالحرية المطلقة لا وجود لها في أي مجتمع. وهذه النسبية لا يمكن استخلاصها إلا من خلال تصنيف الحريات العامة.
فنسبية الحريات بهذا المعنى لها انعكاسات على مصالح الأفراد المختلفة، و على الصراع بين الفئات المختلفة مما يؤثر على التنظيم القانوني.
إذ يتعين على المشرع مراعاة المصالح المختلفة و المتضاربة بحيث لا تطغى حرية على حرية أخرى و بمعنى آخر لا تطغى فئة اجتماعية

[1] انظر المادة 46 من القانون المدني الجزائري و التي تنص: "ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية"
- انظر المادة 47 من نفس القانون و التي تنص: "لكل من وقع عليه إعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطالب وقف هذا الإعتداء و التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر".

على الفئات الأخرى و نستخلص أن نسبية الحريات العامة هي التي تفسر لنا اختلاف نظرة الذاهب السياسية والنظم وكيفية تنظيمها وتوفير الضمانات لها.

و تصنف الحريات العامة من حيث تدرجها و نسبتها، إلى الحريات الشخصية، و التي يطلق عليها البعض بالحريات الأصلية باعتبارها أولى في الظهور، فهي بدون شك تدرج في مقدمة الحريات باعتبارها لازمة

لإمكان التمتع بغيرها من الحريات العامة لأنها تعتبر شرط وجود لغيرها من الحريات الفردية و السياسية على السواء، مثلا: فلا قيمة لتقرير حق الإنتخاب إذا لم يتقرر بجانبه حق و حرية الفرد في التنقل و في عدم جواز القبض عليه أو حبسه أو إبعاده بغير سبب قانوني.

يفترض إذا كانت للجهة الإدارية سلطة مطلقة في القبض على الأفراد ومنعهم عن التنقل من مكان لآخر فهذا يؤدي إلى حرمان خصمها من ممارسة حقوقهم الانتخابية سواء بسجنهم أو بحرمانهم من حرية التنقل[1].

وحتى بالنسبة للصحافة، لا يمكن ممارستها من الناحية العملية إلا إذا كانت ضمانات متوفرة لحرية الفكر، و للحرية الاقتصادية و التي تجعل الأفراد قادرين ماديا على إنشاء جهاز يقوم بإصدار الصحيفة فالصحافة اليوم تحتاج إلى أموال ضخمة و طائلة حتى يمكن لجريدة ما الدوام، والاستمرارية، حتى في مجال حرية التجارة، و الصناعة و التملك، بحيث لا يمكن تقرير لهذه الحريات قيمة إذ سلب الفرد مكنة التنقل بسهولة داخل و خارج البلاد، فيجب توفر الضمانات القانونية[2] و المادية.

فلا يمكن ممارسة الحريات السياسية إلا إذا تمتع الإنسان بحريته الشخصية و حرية الفكر و التعبير عن الرأي، بدون ضمان هذه الحريات التي تعد أساس للحريات السياسية و تعتبر هذه الأخيرة و هما لا قيمة له.[3]

فهناك تصنيف يكون على أساس قيمة و قداسة الحريات، فهناك حريات عزيزة على الإنسان و لا يمكن أن يتنازل عنها مهما كان، فيحظر على الدولة المساس بها و على رأس هذه الحريات: الحرية الشخصية بمركبتها المكونة من: حق الأمن، حرية المسكن، حق الإنسان في تكامل

[1] انظر الملحق رقم 4.

[2] انظر ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النشر النهضة العربية، ص499 و ما بعدها.

[3] انظر د/سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص26

جسمه وعقله وفي احترام شخصه التي هي نتاج تكوينه الطبيعي والاجتماعي والثقافي.بينما هناك حريات يستطيع المشرع أن ينظمها بتشريعات مشددة و منها: التظاهر و التجمع و تشكيل الأحزاب.[1]

و هناك من يصنف الحريات العامة إلى طائفتين، وهذا على أساس الحريات اللاصقة بطبيعة و أدامية وقداسة الإنسان كإنسان يثبت و يمارس من خلالها وجوده وحريته واستقلاله كحرية التنقل وحرية الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون، وحرية أمن الأفراد، حرية التفكير وحرية العقيدة، وحرية تشكيل الجمعيات والانضمام [2] إليها وحرية اختيار موطن الإقامة[3].

أما الأساس الثاني باعتبار الإنسان عضو اجتماعي و اقتصادي داخل المجتمع و التي يثبت من خلالها وجوده و طبيعته الاجتماعية والاقتصادية و التي يطلق عليها مجموعة الحقوق و الحريات الاجتماعية والاقتصادية.[4]

و لا يخفى علينا أن الحريات من الناحية الواقعية تعاني حتى في الجزائر من أزمة خطيرة نظرا للظروف الاقتصادية و الاجتماعية السيئة التي يعيش فيها الشعب و التي تنعكس على الحريات.

فمستوى النمو الاجتماعي و الاقتصادي له أثره على تقييد الحكام[5] ، فالتخلف الشديد يشكل عقبة و يعرقل ممارسة السلطة على نحو فعال، فعدم وجود مواصلات ووسائل الاتصال الحديثة يشل قدرة السلطة إلى حد كبير.

و على هذا الأساس فإن البلاد المختلفة تحتاج بحكم تخلفها إلى حكم قوى هدفه القضاء على ذلك التخلف و إرساء أسس التقدم الاقتصادي والاجتماعي بما يترتب على ذلك تضحيات جسيمة على أفراد الشعب

---

[1] انظر قانون رقم 91-19 المؤرخ في 25 جمادى الأولى 1412 الموافق ل2 ديسمبر 1991 يعدل و يتمم القانون رقم 89-28 المؤرخ في ديسمبر 1989 المتعلق بالإجتماعات والمظاهرات العمومية.

[2] انظر المادة 44 من دستور 1996 و التي تنص:"يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته،و أن ينتقل عبر التراب الوطني.

ـ حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له"

[3] انظر لمادة 36 من نفس الدستور و التي تنص:" لا مساس بحرمة حرية المعتقد ، و حرمة حرية الرأي"

[4] انظر المادة 41 و التي تنص:"حرية التعبير، و إنشاء الجمعيات، و الإجتماع مضمونة للمواطن".

انظر ـ د/ عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة النشر 1984، ص546.

[5] انظر د/ثروت بدوي، المرجع السابق، ص435 إلى ص438.

انظر د/سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص81 إلى ص84.

وكثيرا ما يتعذر منح الحريات العامة للمواطنين في هذه الفترة إذ يستحيل سلوك هذا السبيل إلا باستخدام أساليب الإكراه والقهر والأخذ بالأسلوب الاشتراكي وهذا ما لوحظ في السياسة الجزائرية بعد انقلاب 19 جوان 1965 إلى غاية حوادث أكتوبر1988.

و يلعب مستوى التعليم و انتشار الأمية على نطاق واسع، و تخلف البنى الاقتصادية و السعي وراء لقمة العيش دورا رئيسيا في عدم ممارسة الأفراد فعليا للحريات حتى لو منحت لهم.

و كلما كان أفراد المجتمع أكثر تقدما في مستوى نموها الاقتصادي والاجتماعي كان أكثر تحررا من الاستغلال في كل صورة كلما استطاع أن يمارس بشكل فعال حرياته السياسية و يشارك في تشكيل السلطة - سلطة الدولة- التي يرتضي حكامها و يضع الحدود المناسبة لنشاطها.

و لكن المادة 42 من دستور 1996 تشير إلى فكرة حق المعارضة بحيث تنص الفقرة الأولى من هذه المادة: "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف و مضمون".

أما الفقرة الثانية من نفس المادة:"لا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية، و القيم و المكونات الأساسية للهوية الوطنية، والوحدة الوطنية، و أمن التراب الوطني و سلامته، و استقلال البلاد وسيادة الشعب و كذا الطابع الديمقراطي و الجمهوري للدولة".

من خلال هذه المادة تصنف الحريات من حيث أثرها على نشاط الحكم.

فتصنف على هذا الأساس إلى حريات تشكل حدودا على نشاط الحكم[1]، وبذلك ينفسح أمام الأفراد مجال يختصون به.

وحريات تمكن الأفراد من معارضة الحكومة في مجالها الخاص نفسه، ليحولوا دون طغيانها و تسمى حريات المعارضة.

الفرع الأول: الحريات التي تقيم حدودا

تندرج هذه الحريات :

1- الحريات الأساسية أو الشخصية

2- الحريات الإقتصادية

3- الحريات الفكرية

[1] انظر د/ سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص79-80-81.

تتمثل الحريات الأساسية أو الشخصية في :
أ- تكفل للفرد حماية الذات[1] والضمانات ضد القبض أو الحبس التعسفيين
ب- حرية و حرمة المسكن
ج- حرية المراسلات
د- حرية التنقل
هـ- حرية الزواج
و- حرية التعليم

وتشمل الحريات الاقتصادية على:
أ- حق الملكية
ب- حرية العمل(إقامة المشروعات الخاصة و إدارتها)
ج- حرية التجارة و الصناعة و تتفرع عنها حرية المنافسة و حرية التبادل التجاري و حرية تحديد الأثمان و الأجور في ضوء حالة السوق و قانون العرض و الطلب و بصفة عامة كل ما نادت به تعاليم المذهب الفردي الحر بهدف النهوض بالعملية الاقتصادية و ليس خلق طبقة برجوازية هذا بالنسبة للجزائر كدولة نامية.
و فيما يتعلق بحرية الفكر، تدخل في طائفة الحريات التي لا علاقة مباشرة لها بالفكر السياسي فهي تشمل:
أ- حرية التفكير دينيا و أدبيا
ب- حرية العقيدة
ج- حرية الرأي
د- حرية التعبير الفني(المسرح، الإذاعة و السينما)

الفرع الثاني: حريات المعارضة

يظهر هذا النوع من الحريات عندما يحق للفرد إنتقاد سياسة الدولة بحيث تصبح سلطة الدولة مقيدة غير مطلقة فلهذا تتميز هذه الحريات بأنها

[1] هذه الحماية نجد لها تنظيما في القانون الإنجليزي تحت ما يطلق عليه Heabus Corpus و محتوى هذا النظام: إيجاد ضمانة قضائية متمثلة في سلطة إصدار الأمر بإحضار السجين في حد ذاته و هو أمر قضائي تصدره المحكمة إلى مدير السجن المسؤول لإحضار المحبوس، و بيان أسباب حبسه أو القبض ، ثم تفرج عنه فإذا لم تقتنع بهذه الأسباب،و أهم ما في هذه الضمانة القضائية أنها تباشر كدعوى فيكون من حق أي فرد أن يسعى بها إلى الإفراج عن أي محبوس.

تمكن الفرد من مقاومة الطغيان و غالبا ما يكون الطابع الغالب عليها هو الطابع السياسي و تشمل :

أ- حرية الصحافة
ب- حرية الاجتماع
ج- حرية التظاهر
د- حرية تكوين الجمعيات
هـ- حرية تكوين الأحزاب السياسية

هذا التصنيف الأخير تصنيف سياسي و في نفس الوقت منطقي لأنه يقودنا إلى فكرة أن الحرية نسبية و الحكم نسبي و ليس مطلق كما يبرز لنا فكرة الديمقراطية الحرة.

و لكن إذا تمعنا في الفصل الرابع من الباب الأول من دستور 1996 والذي يشمل على الحقوق والحريات والمتعلق بالنظام القانوني للحقوق والحريات.

نتصور تصنيف آخر للحريات العامة .

أ- حريات لا يجوز للمشرع أن يتدخل بتنظيمها بقواعد قانونية لأن الدستور أقرها و حصنها بنصوص دستورية.

ب- حريات لا تنظم إلا بقانون أي الدستور منح للمشرع حق التدخل بسلطته التشريعية.

ج- و حريات تخضع في تنظيمها للسلطة التقديرية للمشرع و هنا ثار جدال حاد حول السلطة التقديرية للمشرع و ما هو الحد الفاصل لتدخل المشرع لينظم أو يقيد حرية من الحريات ؟ لأن المشرع في مجال تنظيم الحريات العامة لا يملك السلطة التشريعية المطلقة و إنما مقيد بالنصوص الدستورية التي تعد إحدى المصادر الشرعية للمشرع ليمارس مهامه التشريعي.

فعلى هذا التصنيف الأقرب إلى المنطلق القانوني والشرعية هو القائم على أساس المادة 42 من دستور 1996 لأنه يقيم حدودا على أعمال وامتيازات و سلطات الإدارة العامة ، لأن تدخل الإدارة حتمية ضرورية لإقامة النظام العام و المحافظة عليه و من أجل سير المرافق العامة

بانتظام و اطراد و لتلبية حاجات الأفراد و المجتمع و توفير الجو الاجتماعي و السياسي و الاقتصادي اللازم لممارسة الأفراد لحرياتهم فتقودنا إلى فكرة أن الحريات العامة نسبية و الحكم نسبي.

المبحث الثاني : ضوابط السلطة التنظيمية للحريات

يقضي النظام القانوني للحريات العامة بعدم تعرض السلطات العامة (السلطة السياسية والتشريعية و التنفيذية و القضائية) للحريات بالمنع أو الحذف لأن النظام القانوني للحريات العامة فوق هذه السلطات وسابق على وجودها و عندما تتدخل سلطات الدولة في مواجهة النظام القانوني للحريات العامة، فيجب أن ينصرف هدا التدخل لتنظيم كيفية ممارسة الحريات العامة، بشكل لا يتعارض مع متطلبات ومقتضيات المحافظة على النظام العام في الدولة ولهذا قرر القضاء مجموعة من المبادئ العامة لأنه يرى أن سلطة الإدارة[1] العامة وخاصة في الظروف العادية لا تكون مطلقة وإنما توجد حدود وقيود على سلطتها وهذه القيود لا تأتي فقط من طبيعة النظام العام وإنما كذلك من طبيعة الحرية ذاتها والتي قررها القضاء، تجعل فكرة النظام العام للحريات العامة تقوم بدور فعال وواقعي في حماية الحريات العامة في مواجهة أي تعسف أو استبداد وهذا طبقا للمبادئ التالية :

المطلب الأول : مبدأ المنع المطلق للحرية غير مشروع

ضمنت الدساتير الجزائرية الحريات العامة في حدود القانون، فليس من اختصاص غير السلطة التشريعية إلغاء ممارسة حرية ما.

و كمبدأ عام السلطات الإدارية العامة لا تحرم بصورة مطلقة ممارسة حرية ما. غير أن المبدأ ترد عليه استثناءات خاصة في بعض مجالات الحرية كحرية الاجتماع و المظاهرات الضارة، والقاعدة أن الإدارة - لا تملك إلغاء ممارسة الحرية إلا في حالة ما إذا لم توجد أية وسيلة أخرى لضمان النظام العام وإعادته إلى مجراه الطبيعي وبصفة مؤقتة.

[1] انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص158.

- يجب على الإدارة من خلال الإجراء الضبطي أن تكييف الإجراء لكي تسمح بممارسة حرية ما دون الإخلال بالنظام العام ومن ثم تملك الإدارة إزاء الحرية سلطة تنظيمية أصلا لا سلطة تحريم والمنع فالمحافظة على النظام العام شرط أساسي لممارسة الحرية[1] وأي عمل ضبطي يتضمن تحريم أو إلغاء ممارسة الحريات المقررة والمضمونة في المواثيق الدولية والدساتير الوطنية تحريما مطلقا هو عمل وإجراء غير مشروع قانونا.

فيجب أن يكون الإجراء الضبطي المتخذ من طرف الإدارة في حق الحرية متناسبا مع فداحة الاضطراب الذي تهدف الإدارة إلى تفاديه وشرط الاضطراب سيكون في مقدمة العناصر المقيدة في تحديد مدى سلطة الإدارة و يلجأ إليه للتوفيق بين مقتضيات النظام العام والحرية ويقوم هدا التناسب و التوافق على تقدير عناصر ثلاثة.

الفرع الأول: يجب أن يكون الإجراء ضروري[2]

بمعنى أن يكون غاية الإجراء الإداري تفادي تهديد النظام العام تهديدا حقيقيا، أو حالة استعجال ففي هذه الحالة يكون الإجراء مشروعا وضروريا.

أما الشغب البسيط فلا يمكن أن يبرر فرض قيد على الحرية فبغير استعجال يكون إجراء الضبط باطلا فيجب على القاضي الغاؤه[3].

و يجب على الإدارة أن تأخذ في الاعتبار مقدار المساس الذي يورده الإجراء بينما كان يكفي لإيجاد حل للنظام العام في أن تتخذ من جانبها بعض الاحتياطات[4].

ويجب على القضاء عند حكمه على قرارات الإدارة في شأن الحرية تقدير الظروف الواقعة التي دفعت الإدارة لاستخدام سلطتها ويترتب على هذه الرقابة القضائية أن الإدارة لا تستخدم سلطتها إلا بالقدر الذي تتطلبه

---

[1] انظر د. سعاد الشرقاوي، مرجع سابق، ص.158

[2] انظر د. نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، القاهرة، الناشر الدار القومية للطباعة والنشر، سنة 1385هـ/1965م، ص199.

- انظر د. محمد عصفور، الحرية بن الفكر الديمقراطي والاشتراكي، المطبعة العالمي بالقاهرة، الطبعة الاولى، سنة الطبع 1961، ص.113

[3] انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص.156

[4] انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص162.

- انظر د. نعيم عطية ، المرجع السابق، ص200.

كل حالة واقعية بذاتها وبالقدر المناسب مع ظروفها بحيث لا يجب على الإدارة العامة اشتراط قيود عامة مجردة مثلا: إذا كانت ممارسة الفرد لتصرف أو نشاط ما لا يتطلب عنها رسم فمن الصعب للإدارة أن تتخذ بشأنها إجراءات أقصى مما يجوز لها أن تتخذ إجراءات أشد وأقصى في حالة ما إذا كان ذلك التصرف أو النشاط يدفع عنها رسم.

الفرع الثاني : تقدير جسامة الاضطراب حتى يكون الإجراء فعالا

يكون الإجراء غير لازم، إذا كان غير قادر على إبعاد الخطر والاضطراب وفي هذه الحالة يكون غير مشروع. كما يجب أن يكون الإجراء الإداري متناسبا بين تعكير صفو الأمن الذي تريد الإدارة تفاديه بإجرائها و بين الحرية التي يمسها ذلك الإجراء ففي هذه الحالة يجب على الإدارة المتخذة الإجراء الضبطي أن تقدر جسامة الاضطراب، فإذا كان الاضطراب فإذا كان الاضطراب ضئيل الأهمية لا يجب التضحية بالحرية من أجل تفاديه أما إذا كان خطر الاضطراب جسيما فإن المساس بالحرية يكون مبررا.

الفرع الثالث: يجب أن يكون الإجراء معقولا

الإجراء الضبطي يضيق على الحرية فيجب أن يكون التضييق على الحرية متناسبا مع طبيعة الخطر الذي يهدد النظام العام فالتضييق على الحرية قد يكون مشروعا متى كان من أجل توفر حرية أخرى أكثر أهمية، مع الملاحظة أن الاضطراب الذي يكون تافها في الظروف العادية، يكون أكثر خطورة في ظروف أخرى، وفي هذه الحالة يلجأ إلى نظرية السلطات الاستثنائية[1] بحيث تنص المادة 35 من دستور 1996 على ما يلي "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية" كما تضمن الدولة مساعدة المواطن من أجل الدفاع عن حريته وحصانة ذاته، بحيث تنص المادة 33 منه على "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان و عن الحرية الفردية والجماعية مضمونة" و كذلك المادة 22 من نفس الدستور التي تأكد أنه "يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة"[1].

[1] انظر المرسوم الرئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، حيث تنص المادة 6 منه"يخول وضع حالة الطوارئ حيز التنفيذ لوزير الداخلية و الجماعات المحلية في كامل التراب الوطني والوالي على امتداد تراب ولايته في إطار التوجيهات الحكومية سلطة الحكومية سلطة قيام بما يلي:
تحديد ومنع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن و أوقات معينة.

و المادة 107 من قانون العقوبات الجزائري تقرر ما يلي "يعاقب الموظف بالسجن من 5 إلى 10 سنوات إذا أمر بعمل تحكمي أو ماس سواء بالحرية الشخصية للفرد"[1].

كما تعد الأعمال و التصرفات غير المشروعة مثل قرار يحرم على المعوقين المشاركة في حفل ما، أو الإقامة في منطقة سياحية أو قرار نزع و مصادرة الأملاك بطريقة غير قانونية، ومن أفعال الغصب تترتب عليها عدة نتائج خطيرة في مواجهة أعمال سلطات الضبط الإداري التي مست بحريات الأفراد[2].

و استنادا إلى طبيعة الحرية يرى القضاء مدى الحماية القانونية التي يلزم توافرها، فإذا تعلقت لائحة الضبط بإحدى الحريات الأساسية التي كفلها الدستور فإنه يمارس بشأنها رقابة أكثر شمولا وأشد صرامة.

يعمل على تضييق سلطات الضبط إزاء الأنشطة الفردية التي لا تصل إلى مرتبة الحرية الفردية و إنما تكون مجرد رخصة وأنشطة متسامح فيها.

ومن هذا المنطلق تحرص الدساتير على وضع بعض الضمانات التي تكفل الحريات. الضمانات الحقيقية التي يمكن أن تكفل الحريات من تعسف الإدارة من ممارستها السلطة اللائحية الضبطية تتبلور في المبادئ التي أرساها القضاء الإداري.

ولا شك أن الاحتكام لقضاء الإلغاء عن طريق الطعن بدعوى الإلغاء أو الدفع بعدم الشرعية يعتبر من أقوى الضمانات الحقيقية للحرية حيث يترتب عليها محو أثار أي لائحة ضبطية غير مشروعة إذا ما قضى بإلغاء اللائحة و استبعادها.

لا يمكن دفع خطورة السلطة اللائحية إلا بمحاولة تحقيق التوازن بين اعتبارات ضرورة هذه السلطة وبين احتمالات التعسف في استعمالها أن هدا لا يتم بتحقيق أمرين:

---

[1] انظر المواد التالية من قانون العقوبات الجزائري 107-108-109-110-111 و كذلك المواد المتعلقة بإساءة استعمال السلطة ضد الأفراد 135-136-137 من نفس القانون.

[2] انظر د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي في الجزائر، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر 1995 ، ص95.

أولا: إيجاد الضمانات التي تحقق للأفراد سبل المحافظة على حرياتهم في مواجهة الاعتداء الذي قد يقع عليها نتيجة إساءة استعمال الإدارة للسلطة اللائحية المخولة لها.

ثانيا: عدم تقرير عمل اللوائح للإدارة إلا بالقدر اللازم لتحقيق الضرورات العملية التي تستوجب عمل هذه اللوائح.

كما أن النصوص الدستورية الكافلة للحريات تحد من سلطات الضبط الإداري في مواجهتها فكثير من نصوص الدستور تضع قيودا على تدخل الإدارة في مجال الحريات كعدم حجز أي إنسان أو حبسه إلا في الأماكن الخاضعة لقوانين (م 45) ويحظر عليها بعض الأمور كالرقابة على الصحف أو وقفها أو إلغاءها إداريا (م 38 الفقرة 2) و إبعاد المواطن عن بلاده في مكان معين (م 44)[1] وقد يحظر الدستور بعض الأعمال على سلطة الضبط الإداري بحيث لا يجوز أن تقوم بها السلطة القضائية أو رجال الضبط القضائي كالقبض والحبس والتفتيش (م45-46-47) ودخول المساكن و تفتيشها (م40) و مصادرة المرسلات أو الإطلاع عليها ومراقبتها (م39)[2].

المطلب الثاني : قاعدة التناسب العكسي بين الإجراء الضبطي والقيمة القانونية للحرية التي يواجهها الإجراء

إن الحرية ليست بنفس الأهمية بعض الحريات تعتبر جوهرية ولازمة للفرد و ذات قيمة أساسية بالنسبة لحريات أخرى، مثلا لا يمكن الذهاب إلى مكاتب الاقتراع إذا كانت حرية التنقل مقيدة وهذا يترتب عليه اختلاف وتغيير سلطات الإدارة باختلاف الحرية موضوع التقدير وتبعا

---

[1] وقد يتضمن الإعلان العالمي النص على هذه الحرية في المواد التالية:
المادة13: أ- لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة.
ب- يحق لكل فرد أن يغادر إقامته في أي بلد بما في ذلك بلده كما يحق له العودة إليه.
المادة 14: أ- لكل فرد الحق أن يلجأ إلى بلاد أخرى أو يحاول الالتجاء إليها هربا من الاضطهاد.
ب- لا ينتفع بهذا الحق من قدم للمحاكة في جرائم سياسية ولأعمال تناقض أغراض الأمم المتحدة ومبادئها.
وقد أشار الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 44 : يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية أن يختار بحرية موطن إقامته وأن ينتقل عبر التراب الوطني.
- الدخول إلى التراب الوطني والخروج مضمون له.

[2] انظر د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، دار النشر، المعارف، الإسكندرية، سنة الطبع 1987، ص 484-485

لقيمة الحرية، إذا كان الأمر متعلقا بمواجهة حرية أساسية تكون سلطة الإدارة ضعيفة لمواجهتها[1].

لمزيد من التوضيح يجب أن تخفف وتضعف إجراءات و قيود سلطات الضبط الإداري في مواجهة الحريات اللاصقة بالإنسان وأن تتشدد وتقوى تصرفات وإجراءات البوليس الإداري في مواجهة حقوق وحريات عقد الاجتماعات العامة والقيام بالمظاهرات والإضرابات.

فيعد هذا المبدأ قيدا و ضابطا فعالا لسلطات الضبط الإداري وحتى السلطة التنفيذية في مواجهة الحريات العامة ويحصنها من أي استبداد أو تعسف[2].

فلا تستطيع سلطات الضبط فرض إجراءات تحد بها من حق الفرد في أن تكون له حياة خاصة، وكل ما تملكه سلطة الضبط في هذا المجال تحديد هدف معين على الأفراد أن لا يخرجوا عنه ثم يترك لهم حرية التصرف بشرط عدم المساس بالهدف الموضوع.

فعلى سبيل المثال حرية المسكن مضمونة بشرط ألا تهدد النظام أو الصحة أو السكينة العامة، فالملاحظ أنه يتوقف مدى الإجراء المتخذ من طرف الإدارة على تقدير الحرية التي تواجهها وفي هذه الحالة يجب التفرقة في مجال الحرية بين الحق ومجرد السماح أو مجرد التساهل، فهناك من التصرفات الإنسانية ما هو محرم قانونا ومعاقبا عليه جنائيا وهو الجرائم ولا يمكن اعتبار أن للفرد حرية ارتكابها ثم نجد تصرفات وإن لم تعتبر جرائم معاقبا عليها إذ أن ممارستها تتصف بتعريض السكينة الاجتماعية للخطر و مثل هذه التصرفات يجوز للإدارة أن تمنعها و على هذا الأساس قد أشرت سابقا أن سلطات الضبط الإداري تملك تحديد هدف معين على الأفراد أن لا يخرجوا عنه ثم يترك لهم حرية التصرف بشرط عدم المساس بالهدف الموضوع[3].

[1] انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، 159-160.

[2] انظر د. عمار عوابدي، المرجع السابق، ص35.

- انظر المادة 42 من دستور 1996 والتي تنص: "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون"
ولا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية والقيم والمكونات الأساسية للهوية الوطنية والحدة الوطنية وامن التراب الوطني وسلامته واستقلال البلاد وسيادة الشعب والطابع الديمقراطي والجمهوري للدولة فالفقرة الثانية من هذه المادة تدفع بالإدارة العامة اتخاذ إجراءات مشددة وقوية.

- انظر قانون العقوبات من المواد 61 إلى 90.

[3] انظر د/ نعيم عطية، المرجع السابق، ص 197.

ونجد بعض التصرفات ما هو مسموح به بصفة عامة و لكن يمكن اعتبارها ممارسة لحريات محددة و منظمة بنص القانون فللإدارة في هذا النوع من التصرفات الفردية سلطة تقديرية واسعة – إجراءات بالغة الشدة- إلى حد الحظر المطلق و ذلك على عكس التصرفات التي خصها المشرع بالكفالة و التنظيم فيجب أن تلقى الإحترام اللائق بها من طرف الإدارة ففي هذه الحالة يجب التعرف على نية المشرع لأنها عنصرا أساسيا في تحديد سلطات رجال الضبط الإداري[1].

من حق الإدارة العامة عن طريق أعمال و إجراءات و سلطات البوليس الإداري منع كثير من تصرفات الأفراد في الطريق العام ضمانا للحريات.

ولكن فكرة النظام العام قيد و ضابط على سلطتها في حالة عدم وجود نص تشريعي ينظم حرية ما[2]، ففكرة النظام العام هذه وحيدة لاختصاصاتها و امتيازاتها، فهي قيد فعال يضبط ويقيد أعمالها وتصرفاتها ويقي الحريات العامة من انحرافاتها واعتداءاتها على الحريات العامة، فطبقا لهذه الفكرة – خضوع الإدارة العامة في حالة عدم وجود نص تشريعي خاص ينظم حرية ما- كل الإجراءات والأعمال التي تقوم بها تكون في إطار موضوعي واقعي و شرعي وكل إجراء لا يستهدف تحقيق النظام العام يعتبر غير مشروع و مشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة و من خلال مصادر النظام القانوني للحريات العامة، كان للفقه و القضاء الإداري[3] دور هام في تحديد طبيعة السلطة البوليسية في مجال الحريات العامة، حتى لا تتمرد سلطة البوليس على القانون و ذلك بردها إلى أصل قانوني وبتجديد عناصرها القانونية، ووضع الضمانات لعدم تجاوز حدودها، ثم إخضاعها.

---

[1] انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص 160.

[2] انظر د/ محمد عصفور، المرجع السابق، ص:117 و ما بعدها.

[3] انظر د/ عمار عوابدي ، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري ، مطبوعة لطلبة ليسانس معهد العلوم القانونية والإدارية ، جامعة الجزائر ، سنة الطبع 1988، ص 48.

المطلب الثالث: مبدأ قاعدة الأفراد في اختيار وسيلة احترام النظام العام إذا لم يكن هناك استعجال أو ضرورة

في حالة إذا لم يتطلب النظام العام استعمال وسيلة محددة عند ممارسة الأفراد نشاط معين فيجب على الإدارة في هذه الحالة أن تكتفي بتعيين ماهية الاضطراب الذي يجب على الأفراد تفاديه أي تفادي وقوعه، وأن تترك للأفراد حرية اختيار الوسيلة التي يستطيعون بواسطتها تفادي الاضطراب الذي تريده مثلا:

يمكن للإدارة أن تستلزم من جميع المؤسسات والمحلات بمختلف أنواعها استيفاء اشتراطات ضد الحريق ووضع الأجهزة اللازمة لذلك وعدادات المياه و لكن لا تستطع أن تفرض عليها أن تكون هذه الأجهزة معينة أو ذا علامة تجارية خاصة.

وكذلك فإن سلطات البوليس من حقها أن تفرض على الأفراد التخلص من القذرات ولكن عليها أن تترك لهم حرية نظام التخلص منها هذه القاعدة و إن كانت أصلية فإنها ليست مطلقة إذ يقتضي المنطق عدم تطبيقها وذلك راجع إلى:

1- عندما تتطلب الضرورة أن يكون سلوك الأفراد موحدا و لا يوجد إلا وسيلة وحيدة ناجعة لتفادي الإخلال بالنظام مثلا: حوادث المرور تمثل خطرا جسيما تضطر سلطات الضبط إلى حرمان الأفراد من حرية الاختيار و ذلك بفرض قواعد و تنظيمات المرور التي يحترمها الجميع ويمتثلون لها. وتمثل الحرائق خطرا مما يدفع سلطات البوليس بالتدخل بتحريم استخدام مواد معينة مما يضيق أو يلغي قاعدة استخدام الوسيلة.

فالقاعدة، أن الضرورة تقلب القواعد المستقرة بمعنى أن الإدارة تعطي للحرية فرصتها طالما ليس هناك خطرا أو ضررا جسيما[1].

2- عندما يكون هناك خطرا على النظام العام نتيجة السلوك المختار من طرف الأفراد مما لا يمكن ولا يجوز السكوت عنه و على ذلك فقد استقر الرأي على عدم تطبيق قاعدة حرية اختيار الوسيلة في حالة الاستعجال أو الضرورة.

---

[1] انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص 160-161.

فلهذا حرصت الدساتير على حق الإدارة في إصدار اللوائح المختلفة التي لا غنى عنها وقد يترتب على ذلك أن تصبح اللوائح التي لا تعد أن تكون قرارات إدارية[1] صادرة عن جهات إدارية جزاء أساسيا في كتلة القواعد الملزمة والتي يعد مخالفتها إهدار لمبدأ الشرعية و تخضع لرقابة قضائية محكمة، فالرقابة تنصب على طبيعة الفعل والتصرف الذي يحدث إخلالا بالنظام العام، فتحديد طبيعة هذا الفعل حتى يكون الإجراء المتخذ من طرف الإدارة العامة مشروعا.

وعلى هذا الأساس تختص السلطات المحلية بتنظيم ممارسة الحريات في نطاق المنطقة الداخلية في اختصاصها من اجل إقامة النظام العام والمحافظة عليه، تفرض و تقرر قيود و حدود وتحد وتقيد حريات الأفراد و المواطنين بالقدر اللازم في إطار المحافظة على النظام العام مثل: لوائح المحافظة على البيئة، و لوائح الآداب العامة والسكينة واللوائح الخاصة بمراقبة الأغذية.

وقد تتخذ قرارات - لوائح – البوليس الإداري عدة صور وتندرج في مدى خطورتها في تحديد وتقييد حريات الأفراد.

الفرع الأول : قرارات في شكل الحظر أو المنع

تأمر وتنهى عن القيام بنشاط معين أو اتخاذ إجراء معين لمواجهة الأفراد إدا كانت ممارسة حرية تزعج وتقلق النظام العام حتى ولو كان الأمر يتعلق بحرية أساسية مثل المرور في اتجاه معين أو عرض البضاعة في أماكن غير لائقة. لا يخفى علينا أن هذا النوع من القرارات أشد تقييد لأنها تهدف إلى منع ممارسة الحريات وممكن جدا أن قرارات لوائح الحظر أو المنع تؤثر على حرية سواء كانت في إطار النظام الزجري أو النظام الوقائي[2].

---

[1] انظر المادة 125 من دستور 1996 والتي تنص: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة.
لمقارنة بين المادة 122 و 125 نستنتج سيادة مبدأ حجز تنظيم الحقوق و الحريات للمشرع ليس مطلق.

[2] تخضع مظاهر ممارسة العامة لـ3 أنظمة: النظام الزجري، والوقائي وهناك نظام وسطي بينما يتمثل في نظام الإعلان المسبق و النظام الزجري يتلاءم ويتناسب مع أنظمة الحقوق والحريات العامة الليبرالية بمعنى أن الفرد يستعمل كل الحريات المعترف بها في القانون الوضعي و بدون إخطار مسبق لسلطة إدارية أو قضائية. ولكن يجب أن يكون على دراية بالحدود التي وضعها المشرع لممارسة الحرية، منها المخالفات التي يجب أن لا ترتكب، فإذا تجاوز هذه الحدود فإن للقاضي ليس للإدارة توقيع العقوبة فالنظام الزجري يفترض شروط تبرز القيمة الليبرالية لهذا النظام:
1- يجب أن تكون المخالفات التي تحدد ميدان ممارسة الحرية المعروفة.
2- المخالفات يجب أن تكون محددة.

لهذا يشترط في الحظر أو المنع ألا يكون منعا مطلقا ونهائيا لممارسة الحريات العامة، لأن هذا المنع المطلق يعتبر عملا غير مشروع كما يعد عملا من أعمال الغضب و الاعتداء المادي على الحريات العامة[1].

والإدارة العامة تملك سلطة تقديرية واسعة بحيث ممكن أن تضع لوائح في صورة الحظر أو المنع لمنع ممارسة حرية ما إذا كانت تزعج وتقلق النظام العام كما هو مذكور سابقا.

لكن كل التصرفات الإدارية تخضع لرقابة القضاء حتى لا تنحرف في استعمال سلطتها و لا يخرج عن مبدأ الشرعية وهذا ضمانة فعالة وأكيدة لممارسة الحريات العامة.

الفرع الثاني : الإخطار المسبق

يمكن إدراج الإخطار المسبق في النظام الوقائي وهدا في حالة ما إذا اتخذت الإدارة تدابير المنع من جراء الأخطار فأية مظاهرة مثلا يجب الإخطار عنها فقط ولكن في حالة ما إذا أدركت الإدارة أن هذه المظاهرة تهدد النظام العام فإن للإدارة العامة أن تتخذ إجراءات و تدابير لمنعها وذلك حفاظا على الاستقرار و الأمن في المجتمع.

فما المقصود بنظام الأخطار المسبق؟

ففي إطار هدا النظام: "الإخطار المسبق" تتخذ اللوائح صورة أشترط ممارسة الأخطار المسبق لدى السلطات الإدارية المختصة مقدما وقبل ممارسة النشاط الخاص وحتى يتسنى للسلطات المختصة إتخاد إجراءات لازمة لمنع تعرض النظام لإضطرابات نتيجة ممارسة بعض الحريات العامة.

و يقوم الإخطار المسبق على أساس مهمة الإطلاع بمعنى يجب على الأفراد و المواطنين إخطار الإدارة المعنية بالنشاط أو الحرية التي سيمارسونها مثلا: القيام بالمظاهرات في الأماكن والساحات العمومية وكذلك بالنسبة للجرائد و الصحف كذلك قبل تأسيس الجمعيات.

3- لا يجب ان تكون المخالفات المحددة كثيرة لانها إذا كثر عددها فإن ميدان الحرية يضيق بينما النظام الوقائي (البوليسي) فالفرد ليس سيد تصرفاته فإنه يخضع قبل ممارسة الحرية لنظام الترخيص والإذن المسبق فالإدارة هي تسمح أو تمنع ممارسة حرية من الحريات فيظهر أن هذا النظام الوقائي يهدف إلى تحقيق التوازن بين المحافظة على النظام العام وممارسة الحرية بشكل منظم.

[1] انظر د. عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، مطبوعة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، العام الجامعي 1988، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، ص44.

انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص 153.

يكون الإخطار مبدئيا لدى السلطات الإدارية -الوالي، رئيس المندوبية- ويعد الإخطار أخف قيد من قيود وإجراءات البوليس الإداري يرد على حرية النشاط الخاص.

الفرع الثالث : الإذن المسبق

شرط الإذن المسبق لممارسة الحريات العامة[1] الهدف منه وقاية المجتمع وحماية الصحة العمومية فالفرد ليس سيد تصرفاته في النظام الوقائي[2] لكن ممارسة حرية من الحريات تشرط اللائحة البوليسية ضرورة لزوم الحصول على الإذن المسبق من قبل السلطات المختصة قبل ممارسة النشاط الخاص، فالإدارة العامة هي التي تسمح بممارسة بعض الحريات العامة والفردية مثلا:

حرية السينيماتيوغرافيا تخضع لنظام الإذن المسبق -الترخيص المسبق-فتأشيرة المراقبة المتحصل عليها من طرف وزير الأعمال الثقافية هي التي تسمح بالمتاجرة بالفيلم و بدونها لا يمكن أن يتاجر بذلك الفيلم، نفس الشيء بالنسبة لرخصة السياقة والبناء.

و نظرا للتطور التكنولوجي والاستخدام للمواد الصناعية الكيماوية وغيرها نلاحظ أن أسلوب الإذن المسبق توسع نتيجة تنمية سياسة التدخل الاقتصادية، بحيث التنظيم الاقتصادية يتوقع فتح كثير من المؤسسات الخطرة أو المزعجة أو الغير الصحية، إلى جانب هذا مرافق تستخدم كمخابر لفحص الأدوية بالإضافة إلى هذا رغم اعتبار العام ثروة اقتصادية فتأسيس مقر النشاط يتطلب إذن أو ترخيص سابق لممارسة مختلف النشاطات فالترخيص لهذا النوع من النشاطات واستغلال الميادين العامة من نوع خاص لأن الأمر يتعلق بالمجال العام، بالمرافق التي تعد ثروة اقتصادية.

وحتى من رخصة السياقة ليست من السهل الحصول عليها وإنما تخضع لشروط و قواعد حماية للراجلين و غيرهم فعلى هذا الأساس يعد نظام الإذن والترخيص السابق أشد قيدا على الحريات والنشاطات الخاصة.

---

[1] Voir : Mados Ivot, Droit de l'homme et libertés publiques, P121.

[2] تنص المادة 451 الفقرة 10 من قانون العقوبات الجزائري : "يعاقب بغرامة من 5 إلى 5000 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة 5 أيام على الأكثر:
كل من قدم أو باع أو عرض للبيع بضائع في أماكن عمومية مخالفا بذلك اللوائح التنظيمية في هذه الأماكن دون الحصول على إذن وتصريح قانوني"
فالأعمال التجارية ليست مطلقة، فشرط الحصول على الإذن أو تصريح قانوني ضروري لممارسة بعض الحريات.

و لنفترض إقامة النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر بأكمله على مبدأ التدخل الجزائي يؤدي إلى أخطار اجتماعية و ذلك لعدم تعرض وتدخل السلطات العامة في نشاطات الأفراد التي تمارس بكل حرية أي بصفة مطلقة تاركة الحياة الاجتماعية متوقفة على مبدأ المسؤولية الجنائية و المدنية فينتج عن هذا الترك عدم التدخل من طرف السلطة العامة في نشاطات الأفراد إلى الفوضى و عدم استقرار الحياة الاجتماعية والحياة العامة، و نحن نعرف أن الحريات العامة يستحيل أن يكون في جو من الفوضى والاضطراب، فلهذا الحياة العامة والاجتماعية تتطلب وتستوجب أن توجه السلطات العامة بعض السلوكات والأفعال والأنشطة بالحظر وضرورة الرجوع إليها قبل ممارسة أي نشاط أو حرية أو لمجرد إطلاعها وإخطارها عما ينوي القيام به – أي الفرد - و حتى تكون على دراية و علم بما يجري في المجتمع خوفا من المساس بالأمن والسكينة والاستقرار والصحة العامة لأنها أمينة على المجتمع.

إشتراط الإذن المسبق في بعض النشاطات أو ممارسة حرية من الحريات ممكن جدا و لكن توجد حريات محددة دستوريا و بصفة نهائية فهي لا تخضع لهذا الشرط لممارستها.

فالإدارة مبدئيا لا تستطيع أن تقرر من تلقاء نفسها إخضاع حرية لنظام الترخيص و الإذن، فالمشرع هو صاحب الاختصاص في ذلك[1].

---

[1] Le principe de la compétence législative doit être corrigé dans les deux sens suivants :
-En premier lieu, le pouvoir réglementaire peut instituer des régimes d'autorisation en période exceptionnelle et même en période normale.
En second lieu l'institution d'un régime préventif peut échapper au législateur pour les libertés fondamentales constitutionnellement protégés.
Le régime de l'autorisation particulièrement rigoureux pour les libertés peut néanmoins connaître plusieurs atténuations :
La première tient à l'autorité qui la délivré c'est plus souvent l'autorité administrative
La seconde tient au pouvoir de l'administration, l'autorisation peut être à la discrétion de l'administration lorsque celle-ci possède un pouvoir.
La troisième atténuation tient au mécanisme par lequel l'autorisation est accordée, elle peut être accordée par un acte express.
Mais elle peut être aussi tacite et résulter du silence gardé par l'administration, le dernier système du silence positif devrait être généralisé pour les libertés-soumises à l'autorisation à titre d'exemple on peut citer le permis de construire tacite, cette procédure se rapproche du régime de la simple déclaration préalable. Elle est contestablement plus favorable à la liberté que celle de l'autorisation express et du simple silence de l'administration voulant rejet de la demande : l'autorisation n'est réputée accordée quand l'administration ne se manifeste pas

وهناك حريات غير محددة، و رغم هذا القانون لا يتركها بدون تنظيم وخاصة أن القانون أداة لتنظيم المجتمع و الحياة الاجتماعية والاقتصادية، فعدم تنظيم الحريات يؤدي إلى الفوضى تحول دون ممارسة أية حرية.

و الإدارة لا تمنحه بكل سهولة و إنما هناك شروط حتى يتسنى للفرد الحصول على الترخيص للبناء، مع الملاحظة لا نقول حرية البناء لأن هذا يترتب عنه أسلوب البناء الفوضوي كما حدث في بلادنا مما أدى إلى تقلص المساحات الزراعية و بالتالي كانت الدولة مجبورة على عملية الاستيراد لأبسط المواد الغذائية.

المطلب الرابع:احترام حق الدفاع إذا كان الإجراء الضبطي عقوبة

المبدأ العام هو احترام حق الدفاع في القضايا والعقوبات الجنائية ضد الشخص، وهذا المبدأ تقرره المواثيق الدولية والوطنية والدساتير والنصوص القانونية لصالح المتهم على مستوى المحاكم واللجان التأديبية[1].

فإن القضاء الإداري، يصر على تقرير وتأكيد هدا المبدأ[2] في مجال وأعمال البوليس الإداري.

فالمبدأ العام أن قرارات سلطات الضبط يجب إعلام أصحاب الشأن بها قبل صدورها. أما إذا كان الإجراء عقوبة فيجب إعلام صاحب الشأن حتى يتمكن من إعداد دفاعه فلهذا يستوجب و يتطلب مبدأ إحترام حق الدفاع من طرف سلطات البوليس أن تعلم أصحاب الشأن عن الإجراءات والأعمال الجزائية و العقوبة المنوي إتخاد المخاطبين بها و المطلوبة منهم تنفيذها و إعلامهم بها و إعطائهم مهلة و فرصة لإعداد الدفاع عن أنفسهم و لتطبيق هذا الإجراء المتخذ من طرف الإدارة ذا صبغة عقابية أي اتخذ

La quatrième atténuation tient au but recherché. Il est en effet, un secteur dans lequel le régime préventif se relever protecteur car il peut empêcher la naissance de situation dont les conséquences, sont parfois réparable, il s ‘agit de nouveaux droits de l’homme. Le droit de l’environnement, par exp ; s’accommode assez bien du système de l’autorisation préalable, aux prix de la limitation de la liberté de quelques uns. Elle permet de garantir les intérêts de l’ensemble de la société (protection des espaces vertes des rivières…)

Voir Mados Ivot, Op.cit page 108-113-120-121.

[1] انظر المادة 33 من الدستور الجزائري1996 والتي تنص "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون".

[2] انظر المادة 57 من القانون الأساسي للوظيفة العامة الجزائري الصادر بموجب الأمر 133-66 والمؤرخ في 02 جوان 1966.

بنية توقيع جزاء فالإجراء الذي يتخذ لتفادي خطر أو اضطراب لا يعد جزاء حتى ولو نتج عنه ضرر من أحد الأفراد طالما أن النية لم تتجه إلى معاقبة شخص معين[1].

نستخلص مما تقدم، أن سلطات وتصرفات الإدارة العامة عن طريق أجهزتها وهيئاتها مقيدة بمبادئ عامة أوجدها وقررها القضاء الإداري آخذا بعين الاعتبار شرعية التصرفات الإدارية في حالة وجود نصوص تشريعية وفي حالة عدم وجود نصوص تشريعية خاصة بتنظيم حرية ما، وخاصة شرعية التصرفات الإدارية في الظروف العادية وغير العادية وهذا ضمانا للحريات العامة.

والذي يهمنا من النصوص التشريعية - في الظروف غير العادية في إطار النظام القانوني للحريات في الجزائر- أنها تؤثر على الحريات العامة وتوسع من سلطات الحكومة إلى مجالات غير متاحة لها في الظروف العادية ولكن يجب أن يفهم من هذا أن اتساع سلطات الإدارة موقوف بالظرف الاستثنائي وبمجرد زوال هذا الظرف تعود سلطات الدولة إلى مجراها ونطاقها العادي.

و حتى في الظروف الاستثنائية تخضع أعمال الإدارة لرقابة القضاء للتأكد من عدم خروجها على النصوص التشريعية المنظمة للظرف الاستثنائي وهذا ضمانا للحريات العامة. و في حالة عدم وجود نصوص تشريعية - في حالة الظروف غير العادية - فأبتكر و ابتدع القضاء عدة نظريات:

نظرية سلطات الحرب: هذه النظرية توسع سلطات البوليس في زمن الحرب على حساب الحريات العامة وتبرر الحرب هذا الاتساع في السلطات التي ينتج تلقائيا ودون حاجة إلى أي إجراء.

نظرية الظروف الاستثنائية: التي تعد مبررا كافيا للتنفيذ المباشر، وهذه النظرية لا تستبعد مبدأ المشروعية بصفة مطلقة وإنما تفرق وتميز بين المشروعية في الظروف العادية والمشروعية في الظروف الاستثنائية فالإدارة ملزمة باحترام مبدأ المشروعية في حالة الأزمة ولكن هذا يكتسي معنى جديد.

---

[1] انظر د.سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص 161.

ويخضع تقدير الظرف الطارئ لمعرفة ما إذا كانت استثنائية لرقابة القضاء الإداري[1]. ينتج عن تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية نتائج هامة في مادة الضبط والحرية إذ يمكن اتخاذ إجراءات تمس حرية التنقل دون أن تعتبر هذه الإجراءات غير مشروعة[2].

وفيما يتعلق بالتنفيذ المباشر الذي لا يمكن اللجوء إليه إلا في حالة الاستعجال فتعتبر الظروف الاستثنائية مبررا كافيا للتنفيذ المباشر ويترتب عن الظرف الاستثنائي مسؤولية الإدارة عكس ما ذهب إليه القضاء في حالة اتخاذ الإدارة إجراءات معينة مست الحرية الفردية لا تعقد مسؤولية الإدارة لأنها اتخذت أثناء الحرب العالمية الثانية.

ولنظرية الظروف الاستثنائية أثر على نظرية فعل الغصب[3]، فالقضاء من وراء نظرية الظروف الاستثنائية ابتكر نظرية فعل الغصب لمواجهة الأعمال الإدارية غير المشروعة بصورة استثنائية والتي تتضمن اعتداءات صارخة و خطيرة على الحريات الفردية والأساسية و اللاصقة بالإنسان كحرية المسكن، وحرية الحياة الخاصة، وحرية الذهاب والإياب والتنقل و حرية العقيدة و الفكر.

و يملك القاضي اتجاه عمل الغصب كل السلطات التي يملكها اتجاه عمل صادر من فرد عادي فيستطيع الأمر بوقف الاضطراب الذي ينتج عن العمل، بالطرد و بإعادة الحال إلى ما كان عليه و بالهدم كما يمكن أن يكون الحكم مصحوبا بغرامة تهديدية، و ترفع الظروف الاستثنائية صفة الغصب عن العمل الذي يعد كذلك في الظروف العادية[4].

تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية خطيرة لأنها تحتوي وتنظم ما هو غير عادي وتضفي المشروعية على أعمال هي عادة غير مشروعة ولعل الضمان ضد هذا الخطر أن مجلس الدولة باعتباره هيئة قضائية في إطار.

---

[1] اعتبر مجلس الدولة الفرنسي الحالات الآتية ظروف استثنائية:
- خطر الوباء
- توتر سياسي خطير
- نقص المواد على إثر الحرب
- التهديد بالإضراب.

[2] انظر المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ.

[3] انظر د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، تاريخ النشر 1995 ؛ ص130، 131، 132، 133.

[4] د. سعاد الشرقاوي المرجع السابق، ص 168.

مبدأ الفصل بين السلطات يراقب ما إذا كان الظرف الاستثنائي يبرر الإجراء الذي اتخذته الإدارة.

للإدارة سلطة تقييد الحريات العامة حماية للنظام العام، والنظام العام يعد بمثابة قيد في حالة وجود نص دستوري أو تشريعي ينظم كيفية ممارسة الحرية، على سلطتها و امتيازاتها وتصرفاتها القانونية والمادية لكن الهدف من الإجراء الإداري (القرارات التنظيمية) المحافظة على النظام العام[1]، فأي إجراء لا يهدف إلى تحقيق الأمن و السكينة والصحة العامة يعتبر إجراء غير مشروع، فالمحافظة على النظام العام شرط لممارسة الحرية.

وعلى هذا الأساس إذا كان على سلطات الضبط أن تختار من بين إجراءات ضبطية من شأنها أن تحافظ على النظام العام قإن عليها أن تختار أقل الإجراءات مساسا بالحرية[2].

---

[1] المقصود بالنظام العام في مفهوم الوظيفة الإدارية في الدولة كهدف وحيد لها هو المحافظة على الامن العام، الصحة العامة، والآداب العامة بطريقة وقائية.

[2] يجب أن نفرق بين ما إذا كان القيد الإداري الوارد على ممارسة الحرية قيدا مؤقتا أو قيدا دائما، فإذا كان قيدا دائما يكون أخف والعكس بالنسبة للقيد المؤقت.

فالقيود الإدارية الواردة على ممارسة الحرية تختلف من حيث الشدة، فإذا كانت الحرية تمارس في الطريق العام أو في مكان أو محل خاص، فتختلف السلطة الإدارية إزاء النشاط الإنساني لا باختلاف الظروف المحيطة بهذا النشاط فحسب، بل أيضا المكان الذي يمارس فيه، فتكون سلطة الإدارة اتجاه التصرفات التي تمارس في نطاق ملك خاص تضيق بينما تتسع سلطة الإدارة اتجاه تصرفات الأفراد على الأملاك العامة كالطريق العام أو المرافق العامة وخير دليل على ذلك تلك التظاهرات والتجمهر في الطرقات العامة في 5 أكتوبر 1988 و 5 جوان سنة 1990 بالجزائر، فسلطة الإدارة العامة وصلت إلى درجة المنع المطلق لأنها أدت إلى نتائج سلبية على كل القطاعات وخاصة الاقتصادية والأمن والسكينة العامة. فمعيار الرقابة على هذه الامتيازات – امتيازات الضبط الإداري - هو تحقيق الهدف والغاية التي يتوخاها المشرع من وراء منحه هذه الامتيازات للإدارة العامة وهي الأمن والسكينة العامة والصحة العامة.

الفصل الثالث
حماية الحريات العامة

يتضح لنا من خلال هذا الفصل الذي يتناول مبحثين: فكرة ضمانات الحريات العامة.

فتقرير الحريات العامة و تسجيلها في الوثائق في صورة إعلانات أو في مقدمات الدساتير أو في صلب الدستور يمكن أن يبقى حبرا على ورق ما لم تتوفر الضمانات التي تكفل ممارسة الحريات من الناحية الواقعية.

فالحريات نسبية كما وضح سابقا، فإن الضمانات أيضا نسبية فلا يوجد إجراء واحد أو شرط كفيل بذاته لتحقيق الحرية وضمان ممارستها بل ضمان الحريات وكفالة الظروف الملائمة لممارستها هي نتائج مجموعة من ظروف ومن إجراءات تتضافر لتهيئة المناخ الملائم للحرية وتحول دون الاعتداء عليها أو رد هذا الاعتداء إن وقع بالفعل[1].

و يمكن تقسيم الضمانات إلى: ضمانات فعلية وضمانات قانونية ويعتبر هذا التقسيم للضمانات متكاملا و شاملا.

تتمحور الضمانات الفعلية و الواقعية اللازمة لحماية الحرية في الأحوال والشروط و الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي يعيش فيها أفراد المجتمع الجزائري، فوجود هذه البيئة بصورة جيدة يعد ضمانة واقعية لأفراد المجتمع. سأحاول أن أبين هده الضمانات الفعلية والحقيقية على النحو التالي.

المبحث الأول: الضمانات القانونية

أهم الضمانات القانونية والتي هي جزء من النظام القانوني للحريات العامة: الفصل بين السلطات ومبدأ خضوع الدولة للقانون والرقابة الوصائية الإدارية.

[1] انظر د.سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النشر النهضة العربية، القاهرة، سنة الطبع سنة 1979 ، ص93.
يمكن تقسيم الضمانات إلى ضمانات وقائية وضمانات علاجية نستخلص من هذا التقسيم نظامان لكفالة ممارسة الحريات العامة: النظام الوقائي والنظام العلاجي).
يقصد بالضمانات الوقائية الظروف و الإجراءات التي تحول دون وقوع الاعتداء على الحرية أو التفريط فيها ومثالها نشر الثقافة، والفصل بين السلطات واحترام مبدأ الشرعية.
أما العلاجية فهي تلك التي تواجه حالات وقوع اعتداء من السلطة على الحرية، فأي نظام مهما كان تقدمه من الناحية السياسية لن يكون معصوما من الخطأ و إصلاح هذا الخطأ يكون بتوفير رقابة قضائية يمكن من وقع عليه اعتداء رفع دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض هذا لرد الاعتداء عنه.

أخذت الدولة الجزائرية بمبدأ الفصل بين السلطات وهذا مؤكد في دستوري 1989 و 1996 لضمان وحماية الحقوق والحريات الفردية والعامة و حتى لا تبقى السلطة مركزة في حوزة هيئة واحدة أو جهة واحدة، لأن من بيده السلطة ينزع إلى إساءة استعمالها فهذا ما أدى بالمفكرين منذ القرن 18م بضرورة تفادي جمع السلطات التشريعية، والتنفيذية والقضائية في قبضة هيئة أو شخص واحد.

ويعد مبدأ الفصل بين السلطات قاعدة من القواعد العامة في السياسة انطلاقا من الرغبة في تحسين سير مصالح الدولة وضمان حرية الأفراد ومنعا للتعسف و الاستبداد يجب ألا تجمع مختلف السلطات سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة في قبضة شخص أو هيئة واحدة وهذا ما يؤدي إلى مناقشة فكرة مبدأ المشروعية كضمانة للحريات العامة.

المطلب الأول: مبدأ خضوع الدولة للقانون

يمثل مبدأ خضوع الدولة للقانون في الوقت الحالي قمة الضمانات الفعلية والأساسية للحريات ضد أي انحراف أو استبداد أو تعسف في استعمال وممارسة السلطات و امتيازات واختصاصات من طرف سلطات الإدارة العامة كما يحقق الحماية لقانون حريات الأفراد في مواجهة السلطات العامة.

فالأخذ بمبدأ الشرعية في الدولة الجزائرية يرتكز على قاعدة أساسية وجوهرية وهي عزل حق السيادة و فكرة السلطة العامة عن رغبات وأهواء و ذوات الحكام وتقييدهم في ممارسة مظاهر السلطة العامة وامتيازاتها بقواعد وأحكام النظرية القانونية السائدة في الدولة سواء كانت نظرية قانونية ليبرالية رأسمالية أو غيرها والتي تعتنقها الدولة وفقا للإيديولوجية العامة السائدة والمقررة بواسطة الرأي العام والإدارة العامة.

فطبقا لهذا المبدأ أن لا تخرج تصرفات و أعمال و إجراءات السلطات العامة، السياسية والتشريعية و التنفيذية والقضائية عن أحكام مبدأ الشرعية الشكلية و الموضوعية حتى لا تكون غير مشروعة وباطلة ومحلا للطعن فيها بعدم الشرعية و الإلغاء و المسؤولية من ذوي الشأن أمام الجهات والسلطات المختصة وتقرير الجزاءات القانونية.

فالسلطة التشريعية تختص بإصدار قواعد عامة مجردة[1]، وتختص السلطة التنفيذية بتنفيذ القوانين عن طريق إصدار قرارات إدارية عامة، فردية.

أما السلطة القضائية تختص بتطبيق القوانين عن طريق الفصل في المنازعات التي تنشئ بين الأفراد بعضهم البعض أو بينهم وبين الدولة.

وهذا تطبيقا و أخذا بمبدأ شرعية السلطات الثلاث، كل سلطة مسؤولة في حالة الانحراف عن الصلاحيات المحددة لها في إطار النظام السائد في الدولة الجزائرية والمحدد في الدستور، لكن الهدف من وراء هذا ضمان وحماية و كفالة الحريات العامة في المجتمع الجزائري. والنصوص الدستورية خاصة التي تكفل الحريات، إنما ترسم عادة بصورة عامة الخطوط الرئيسية للفلسفة السياسية والاجتماعية التي يجب أن تستوجبها سياسة الدولة التشريعية وكذلك نجد الدساتير تترك للمشرع قسطا وافرا من الحرية حتى تستطيع أن تتلاءم تشريعاته مع الظروف الجديدة المتغيرة قد لا تكون أحيانا داخلة في حسبان دائرة واضعي الدستور حين وضعه، لذلك نجد نصوص الدستور في هذا الصدد قلما تفرض على المشرع قيودا معينة محددة، و إنما نجد تلك النصوص تصاغ عادة في صيغة عامة لا تتضمن شيئا من بيان كنه تلك الحرية المنصوص عليها و لا بيان الشروط والحدود التي يجب مراعاتها سواء من جانب المشرع أو من جانب الفرد.

فالنصوص الدستورية التي تكفل الحريات لا ترسم نطاقا واضحا للحرية، وقل أن تتضمن الدساتير حدود موضوعية للحرية حتى يمكن التفرقة بين التنظيم الذي يرد على كيفية استعمالها وبين القيد الذي ينتقص منها أو يرد على جوهرها، و لذلك لا تستطع السلطة القضائية - الرقابة على دستورية القوانين - ممارسة رقابتها بسهولة وفي جميع الحالات ما إذا كان التشريع المنظم للحرية قد تجاوز أو التزم النطاق الدستوري المرسوم للحرية، فالحريات أمور مجردة وهي أقرب إلى القيم منها إلى القواعد المنضبطة ولو تضمنتها نصوص الدساتير و لذلك يستحيل وضع صيغ

[1] انظر ما جاء في نص المادة 122 من دستور 1996 والتي تنص: " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة" وهو الوحيد الذي يشرع في مجال الحريات العامة ، فهو وحده المختص بتحديد المجال الذي يتم فيه ممارسة الحريات، ذلك أن البرلمان لا يميل إلى الطغيان أو إلى التضييق على الحريات لأنه يعبر عن إدارة الأمة في صورة قانون يضمن ممارسة الحريات ويحدد الهدف الاجتماعي لها.

جامدة ومحدد لها وإنما تختلف صيغتها وصور التعبير عنها وما يعتبر جوهريا فيها وما لا يعتبر كذلك باختلاف الأزمة و الظروف[1].

وطبقا لذلك يجب احترام المشروعية الشكلية – مبدأ تدرج التصرفات القانونية الصادرة عن سلطات الدولة – فيجب أن تخضع السلطة السياسية لأحكام و مبادئ وقواعد الدستور الذي يسري مفعوله في الدولة، فيما تقوم به من إجراءات وتصرفات كما تخضع السلطة التشريعية لأحكام وقواعد الدستور فيما تقوم به من أعمال تشريعية.

فعلى ذلك يجب على المشرع في تحديد حرية من الحريات الدستورية أن يتقيد بما نص عليه الدستور على أن يكون تحديدها أو تنظيمها بقانون. لا يجوز أن يتم عن طريق مرسوم بقانون، لأن الدستور في بعض الحالات يشترط أن تكون أداة التنظيم هي القانون فالمرسوم بقانون يكون إذن مشوبا بعيب عدم الاختصاص.

يقرر البرلمان تنظيم الحريات بقوانين فيجعل للبرلمان سلطة تقديرية في هذا التنظيم على أن لا ينحرف بها عن الغرض المرسوم فالدستور يقصد إلا تنظيم الحرية و ليس الانتقاص منها.

فالمشرع إذا خرج عن الغرض الدستوري كان التشريع مشوبا بالانحراف في استعمال السلطة التقديرية ومن ثم يكون التشريع باطلا.

إلى جانب الحريات العامة التي يجوز تنظيمها بقانون هناك حريات عامة لا يجيز الدستور تقييدها ولو بتشريع يقرره البرلمان[2]، فلا يجوز للمشرع أن يتدخل بتشريع في تحديدها و إلا كان التشريع باطلا لمخالفته نصوص الدستور. أما الحريات العامة التي ينص الدستور على تنظيمها بالقانون، فقد خول الدستور المشرع في شأنها سلطة تقديرية ليقوم بهذا التنظيم على أن لا ينحرف عن الهدف المحدد في النص الدستوري وهو كفالة هذه الحرية العامة في الحدود الموضوعية، فإذا نقضها المشرع أو انتقص منها وهو بصدد تنظيمها كان تشريعه مشوبا بالانحراف.

كنتيجة لاحترام مبدأ الشرعية الشكلية والموضوعية، عندما يقرر الدستور مبدأ حرية من الحريات ثم يخول المشرع حق تنظيم هذه الحرية

---

[1] انظر د.محمد عصفور ، الحرية بين المعسكرين الغربي والشرقي، الطبعة الأولى، المطبعة العالمية القاهرة، سنة الطبع 1961 ، ص75.

[2] انظر المادة 36 من دستور 1996 والتي تنص: "لا مساس بحرمة حرية المعتقد وحرمة حرية الرأي".

فإن للمشرع من الناحية القانونية إلا قيد قانوني واحد وهو عدم إلغاء أو هدم الحرية أو عدم سلبها[1].

ويعد هذا كضمانة قانونية دستورية للحريات العامة، ويشكل مبدأ الشرعية ضمانة حقيقية للأفراد تحمي حرياتهم من كل انحراف وتعسف من طرف السلطات العامة في الدولة[2].

كذلك بالنسبة للسلطة التنفيذية و الإدارية أن تلتزم وتخضع للأحكام ومبادئ وقواعد الدستور وسائر التشريعات الصادرة من السلطة التشريعية المختصة و كذلك تخضع و تلتزم باللوائح و القرارات الإدارية والمبادئ القانونية العامة وأحكام القضاء و القضاء الإداري كما تلتزم السلطة القضائية عند القيام بأعمالها للأحكام وقواعد الدستور والتشريعات القانونية العادية وفقا لما يتطلبه مبدأ الشرعية الشكلية والموضوعية لأن تطبيق مبدأ الشرعية وسيادة القانون في الدولة يقي السلطات والهيئات والأجهزة العامة في الدولة الجزائرية من الانحراف و الانزلاق في متاهات الفوضى والبيروقراطية و اللاشرعية.

و كذلك ضرورة التحديد القانوني للمبادئ والضوابط العامة في نطاق النظام القانوني للحريات العامة و النظام القانوني السائد في الدولة، التي يقيم ويحقق عملية التوازن و التوافق بين امتيازات السلطة العامة وبين فكرة الحق والحرية.

كما تسيّر الدولة وتدير شؤونها على أساس احترام القوانين وتنفيذها، إذ هي تهدف إلى وضع القواعد المسيرة لعملية بناء المجتمع والنص على الحقوق و الحريات العامة و واجباتهم.

يجب على أعوان و موظفي و ممثلي الدولة أن يكون في مقدمة من يتصدى للدفاع عن القانون، وممارسة السلطة داخل جهاز الدولة يجب أن يندرج في إطار الصلاحيات المحددة بالقانون، كما يجب أن تخضع لرقابة مستمرة فعلى أعوان وموظفي الدولة وممثليها أن يقوموا بوظائفهم في إطار النظام القانوني للحريات العامة ومصالح الدولة[3]. وتقترن فكرة

---

[1] انظر د.محمد عصفور، المرجع السابق، ص78- ص83.

[2] انظر د.عمار عوابدي ، المرجع السابق ص 514 ، 515.
انظر د. سعاد الشرقاوي، المرجع السبق، ص 107 ، 108.

[3] انظر د.عمار عوابدي ، مبدأ تدرج السلطة الرئاسية ، المؤسسة لكتاب، سنة النشر 1984، ص513 إلى 514.
انظر د. يوسف أحمد كشاكش، المرجع السابق، ص 377 ، 378.

الحريات العامة بمعناها الحقيقي بالدولة القانونية وهي الدولة التي تلتزم سلطاتها المختلفة باتباع قواعد عامة مجردة "القانون" ويسمى الالتزام بالخضوع للقانون على هذا النحو بمبدأ سيادة القانون أو مبدأ الشرعية وهو ما يميز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية التي لا تلتزم بهذا المبدأ.

قد توجد الدولة القانونية إلا أن أجهزتها المختلفة تلتزم بإتباع قانون ينكر الحريات العامة لمصلحة الدولة و لذلك يفترض في الدولة القانونية التي تحمي الحريات العامة أن ينطوي القانون على حمايتها. والحد من تعسف السلطات العامة في مواجهتها، فإنه يكفي لاحترام الحريات العامة وجود قانون ومراعاة نصوصه إذن فسيادة القانون شرط لضمان الحريات في مواجهة السلطات العامة والدولة القانونية بحكم وظيفتها أن تحمي كافة المصالح القانونية وهي ليست قاصرة على الدولة وحدها بل أنها تشمل أيضا حقوق الفرد. الحريات العامة يحميها القانون ولا يجوز إهدارها بدعوى المحافظة على مصلحة المجتمع بل يتعين التوفيق بين المصلحتين في إطار العلاقات الاجتماعية التي تحكم المجتمع.

فالدفاع الاجتماعي الشامل يتطلب حماية حقوق الفرد بوصفها حقوقا أساسية للمحافظة على المجتمع و بذلك لا تملك الدولة بوجه عام أن تقيد حرية الفرد من أجل السعي لتحقيق أهداف بعيدة عن غايات الإنسان الحر و القيمة الحقيقية لمبدأ سيادة القانون لا تكون في مجرد إخضاع المواطنين له بل أنها تتأكد من خلال إلزام سلطات الدولة ذاتها باحترامه، فالدولة يجب أن تخضع على نحو ما للقانون وأن تضرب لرعاياها المثل على احترامه حتى تضمن احترامهم له.

كما يجب على الدولة أن تعاقب بصرامة أي تعسف في استعمال السلطة سواء كان خرقا أو إنكارا للحريات العامة، إنه من المبادئ العليا للثورة أن لا يعلو أحد عن القانون.

فالسلطة التنفيذية يجب أن تحترم القوانين الصادرة عن البرلمان وكذا النصوص الدستورية ويجب على البرلمان أن يحترم نصوص الدستور التي تعد أسمى القواعد القانونية داخل الدولة.

وأن طبيعة السلطة الإدارية والوظيفة الإدارية والتنفيذية لها صلة واحتكاك بالنظام القانوني في الدولة وبالنظام القانوني لحريات الأفراد العامة والخاصة ويجعل الوظيفة والسلطة الإدارية يشكل مصدر خطر على

مبدأ سيادة الشرعية و النظام القانوني للحريات العامة في الدولة، لهذا كان من أولى الضمانات القانونية لحماية وجود و تطبيق مبدأ الشرعية في الدولة الجزائرية هو مبدأ خضوع الإدارة عضويا وموضوعيا ووظيفيا لأحكام و مبادئ أو قواعد القانون و الرقابة القضائية التي يجب عليها إذا ما اكتشف عدم شرعية تصرفات و أعمال الإدارة العامة الحكم بإلغائه وتقرير النتائج و الآثار القانونية الناجمة عن ذلك نستخلص أن الأخذ وتطبيق مبدأ الشرعية و سيادة القانون في الدولة لا يكفي[1] إذ تنص المواثيق والنصوص السياسية و القانونية على حتمية و سيادة مبدأ الشرعية بل يجب أن توفر ضمانات فعلية و واقعية و مجسدة لهدا المبدأ و هي: الضمانات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية و هي ترتكز في حتمية و ضرورة توفير الظروف المعيشية الجيدة و اللائقة و رفع مستوى المعيشة، و رفع المستوى الثقافي والتعليمي و توفير السكن و تحرير الفرد من كل أشكال ومظاهر الاستغلال الاقتصادي و الاجتماعي – لا يخفي أن الدولة الجزائرية دخلت في مجال الخوصصة – و توفير السلع و الخدمات لإشباع الحاجيات العامة بأسعار في متناول الجميع و حسب مقدرة أفراد المجتمع.

و نشر و تعميق الوعي الثقافي والاجتماعي والسياسي والقانوني عن طريق المجلات والصحف والحصص الإعلامية والتربوية وخاصة إيقاظ الضمير القانوني في الأفراد باستمرار.

يعد النظام القانوني للحريات العامة كقيد على المشرع[2] وعلى الإدارة العامة في ممارسة سلطاتها و إمتيازاتها بحيث لا يجوز لكل من السلطة

---

[1] انظر د/عمار عوابدي، القانون الإداري، المؤسسة الوطنية للكاتب، سنة النشر 1990، ص522.
- انظر د/عمار عوابدي، مبدأ فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكاتب، سنة النشر 1984، ص517.
- انظر د/ طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية و ضوابط الدولة للقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة سنة 1976، ص3-19.

[2] انظر د/ وجدي ثابت غبريال، حماية الحرية في مواجهة التشريع، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، سنة الطبع 1989-1990، ص103-112
- انظر د/ نعيم عطية، المرجع السابق، ص162.
- يرى الدكتور عبد الرزاق الصنهوري "أن للمشرع سلطة تقديرية، يهدف إلى كفالة الحريات العامة في حدودها الموضوعية و هو يقصد بذلك عدم الإنتقاص أو الإعتداء عليها، فهو يستعمل سلطته التشريعية و سلطته التنظيمية في نطاق النظام القانوني للحريات العامة. فلهذا يجب على المشرع أن يعمل على أساس الإيديولوجية المعتنقة من طرف الدولة ولا يحق له أن ينحرف عن هذا.
- انظر المادة 176 من دستور 1996
- انظر المادة 178 من الدستور المذكور أعلاه و التي تنص في فقرتها الخامسة:"لا يمكن لأي تعديل دستوري أن يمس الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن". و هذا يدل على قدسية و سمو النظام القانوني للحقوق و الحريات العامة والفردية.

السياسية و التنفيذية و الإدارية أن تمس و تؤثر فيه بالتعديل زيادة أو نقصا أو بالتقييد و التحديد والمنع، فكل الحدود و الضوابط والشروط اللازمة لممارسة الحقوق والحريات العامة أن تقرر وتحدد بطريقة مسبقة وتفصيلية من طرف السلطة التشريعية المختصة في الدولة.

فعلى المؤسسات السياسية والحكومية الإدارية أن تلتزم باحترامه عند القيام لتحقيق أهداف وظائفها.

والتصرفات و القرارات التي تتخذها الحكومة و السلطات الإدارية وتتضمن مساسا واعتداء و خرقا للنظام القانوني للحريات العامة تعد تلك التصرفات والقرارات بالغة الجسامة و الخطورة في عدم شرعيتها حيث تصبح أعمالا منعدمة فاقدة كل صفة و طبيعة قانونية وإدارية مما يسمح بالطعن فيها بجميع الطعون القضائية ولا تتحصن بالشرعية بفعل التقادم[1].

المطلب الثاني : الرقابة القضائية

توجد عدة ضمانات قضائية تحمي وتدعم الحريات العامة في مواجهة الرؤساء الإداريين والإدارة العامة وانحرافات وتعسف واستبداد الرؤساء الإداريين في استعمال سلطاتها و امتيازتها، حيث تمكن القضاء الإداري في القانون الإداري المقارن عن طريق أنواع ووسائل الرقابة القضائية التي تكون في مواجهة تصرفات و أعمال و سلطات و نشاطات الإدارة العامة أن يستخلص ويقرر مجموعة من المبادئ العامة و الأحكام القضائية العامة و التي تعد كضمانات فعالة لحماية حريات الأفراد في مواجهة سلطات الإدارة العامة الشديد الاحتكاك و التعامل المستمر والمباشر مع حريات الأفراد.

و إجبار السلطات الإدارية على الخضوع للقانون واحترام مبدأ الشرعية في كل ما تقوم به من أعمال و إجراءات[2].

كما تدل هده المادة على مبدأ الشرعية أي كل أعمال و تصرفات السلطات العامة في الدولة تكون في إطار المادة 178 من الدستور.

أما المادة المشار إليها سابقا المادة 176 من دستور 1996 تبرز لنا فكرة الرقابة الدستورية التي تعد تأكيدا لمبدأ سيادة الدستور وسموه على بقية القوانين في الدولة وتعتبر ضمانا قويا لحماية الحريات، فهي رقابة وقائية سابقة في حدود الدستور وبالتالي تكون أكثر فعالية من غيرها من صور الرقابة اللاحقة عملا بالمبدأ القائل الوقاية خير من العلاج.

- انظر د. كريم يوسف أحمد كشاكش ، المرجع السابق، ص 427 - 429

[1] انظر د.عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 545.

[2] انظر د/عمار عوابدي، القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة النشر 1990، ص417.

إن مبدأ المشروعية عديم القيمة و خاليا من أي مضمون ما لم يتقرر جزاء على مخالفات سلطات الدولة المخالفة للقانون، وهذا الجزاء لا يمكن توقيعه إلا بواسطة هيئة قضائية و يجب إن تتوفر للهيئة القضائية كل ضمانات الإستقلال و النزاهة و الكفاءة[1] و قد نصت بعض المواد الدستورية على فكرة مبدأ استقلال السلطة القضائية في إطار مبدأ الفصل بين السلطات بحيث تنص المادة 38 من دستور1996 على: "سلطة قضائية مستقلة، تمارس في إطار القانون" و كذلك المادة 143 من نفس الدستور تنص "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية" وهذا حماية للحريات العامة في مواجهة التصرفات القانونية غير الشرعية، و المادة 146 تنص "يختص بإصدار الأحكام" و المادة 147 "لا يخضع القاضي إلا للقانون" و المادة 148 متممة للمادة السابقة و التي تنص "القاضي محمي من كل أشكال الضغوط و التدخلات و المناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه". ومخالفات السلطات العامة لها عدة صور منها:

فقد تخرج السلطة التنفيذية على قواعد التشريع و في هذه الحالة يجب لدوي الشأن و المصلحة رفع دعوى الإلغاء، ودعوى التعويض عن الأضرار الناتجة على مخالفة الإدارة للقانون أي ضد أعمالها غير المشروعة، و دعوى فحص الشرعية و دعوى تفسير القرارات و دعوى القضاء الكامل (دعوى المسؤولية و الدعاوى القضائية المتعلقة بالعقود) كما لا تحترم السلطة التنفيذية أو التشريعية أحكام الدستور و في هذه الحالة يتعين تنظيم وسيلة قضائية للطعن بعدم دستورية القانون أو عدم دستورية اللائحة[2] .

و حتى تكون الرقابة القضائية كفيلة لحماية سيادة القانون و احترام مبدأ الشرعية أن تكون الهيئة القضائية على درجة عالية من الكفاءة وحسن التنظيم لتؤدي[3] مهمتها المنوطة بها، لأن تعقّد إجراءات التقاضي وارتفاع تكاليفها و بطئ الفصل في المنازعات، كل هذا يجعل القضاء رمزا لا

---

[1] انظر د/ سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص:109

[2] انظر المادة 169 من نص مشروع تعديل الدستور لـ1996 ، و التي تنص:"إذ إرتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، إبتداء من يوم قرار المجلس".

[3] انظر المادة 140 الفقرة 1 من نص مشروع تعديل الدستور لسنة 1996 و التي تنص :"أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة".

جدوى منه في الحياة العملية ولا يلجأ إليه الأفراد وعند خروج ممثلي السلطة على قواعد القوانين.

إلى جانب هذا فإن القضاة يتعرضون إلى ضغوط من طرف سلطات الدولة و من طرف المتقاضين لذا يجب توفير الحماية لهم من كل وسائل الضغط و الإرهاب و الترغيب، فخير ضمان لأمن الأفراد هو قيام عدالة يباشر في ظلها القاضي أعماله وولايته غير مستهد إلا بنصوص القانون[1]، ووحي ضميره و لا قيام لتنظيم قضائي إلا بتحقيق الاستقلال للقضاة سواء في مواجهة المتقاضين أو في مواجهة الحكومة[2].

و أهم ما يكمن في الرقابة القضائية من جوانب إيجابية للحكام حماية الحاكم بحيث أنها لن تلغي العمل الصادر من السلطات العامة، إلا إذا جاء مخالفا للقانون وفي هذا حماية للحكام لا تحد لهم، لأن الحكام الذين يهزؤون بالقانون و لا يتنبهوا من انعكاسات مخالفاتهم على الرأي العام، دون التفكير في المسؤولية التي ستقع على عاتقهم في النهاية، وفي إدانتهم فلهذا يجب على الحاكم البعيد النظر أن يرحب بهده الرقابة ويرى فيها عونا له.

فلهذا يجب أن يكون هناك تعاون و تكامل و تنسيق بين الفئة العليا من سلطات الدولة و الفئة الأدنى منها، أي من غير المعقول أن تعمل الفئة العليا من سلطات الدولة على تحقيق الصالح العام و صياغة تصور المجتمع لمثله العليا في شكل قوانين، و لوائح و قرارات عامة ثم تجيء الفئة الأدنى لتهدم كل هذا العمل بأوامر و قرارات فردية تنحرف و تخرج عن القانون و تنحرف القاعدة القانونية لتصل في النهاية إلى أهداف بعيدة عن المصلحة العامة المرجوة من الفئة العليا و الأدنى من سلطات الدولة. وقد حدثت أخطاء و مخالفات قانونية عن الفئة الدنيا من السلطة و تنسب إلى الحكام فلا يمكن القضاء على هذا الأسلوب السلبي، ومن ضياع المسؤولية، و من عدم القدرة على تحديد المسؤولية عن التصرف إلا بوجود رقابة قضائية على أعمال الإدارة العامة[3].

---

[1] انظر المادة 138 من الدستور و التي تنص:" السلطة القضائية مستقلة و تمارس في إطار القانون".

[2] انظر المادة 140 من الدستور و التي تنص " القاضي محمي من كل أشكال الضغوط و التدخلات و المناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه".

[3] انظر د.سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص 110-117.

- انظر المادة 435 من نص مشروع تعديل الدستور 1996 والتي تنص "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، مجلس الدولة ومحكمة التنازع".

و تقريرا لضمان الحريات العامة فمن بين الصلاحيات المخولة لمجلس الدولة الجزائري بموجب القانون العضوي لمجلس الدولة: "إعداد تقرير سنوي عام إلى رئيس الجمهورية ووزير العدل حول نوعية قرارات المحاكم الإدارية التي رفعت إليه و كذا حصيلة نشاطاته الخاصة، إلى جانب هذا الفصل في الطعون، و في تقديم الاستشارة و جلب انتباه السلطات الفردية حول الإصلاحات التشريعية أي التنظيمية أو الإدارية ذات المنفعة العامة، كما يقوم بدور هام و ذلك بالسهر على مراقبة تطبيق القانون وذلك من خلال تدخله لخلق الانسجام بين النصوص التشريعية وتحسين إعدادها و تفادي التناقضات في تفسيرها وبالتالي التخفيف بصورة وقائية من حجم المنازعات الإدارية، فأهم ما يستخلص من هذه الصلاحيات يعد مجلس الدولة الجزائري نصيرا للحقوق والحريات العامة ورقيبا حقيقيا على أعمال السلطات التنفيذية.

و لكي تعد الرقابة القضائية ضمانة للحريات العامة يجب أن تتوفر لها من الناحية الواقعية شروط عديدة حتى يقوم القضاة بمهمتهم بصورة وطريقة فعالة في حماية حريات الأفراد من تعسف و استبداد الإدارة أو خروج المشرع على أحكام الدستور.

وهدف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة هو الحرص وحماية النظام القانوني في الدولة وضمان وتطبيق واحترام مبدأ الشرعية وخضوع الإدارة العامة للقانون بما يحقق الحماية اللازمة والفعالة والمصلحة العامة في الدولة و لحريات الأفراد على حد سواء[1].

إلى جانب ذلك و في إطار الضمانات القانونية ، الرقابة الجنائية على أعمال الإدارة العامة هي رقابة قضائية ، تهدف لمراقبة أعمال وتصرفات الإدارة العامة بما فيها سلطات الضبط الإداري في حالة الاعتداء على الحريات العامة و الفردية بحيث تعد جرائم يعاقب عليها قانون العقوبات وتعد رقابة القضاء الجنائي من أخطر أنواع الرقابة على رجال الإدارة العامة والبوليس الإداري عند ممارسة المهام ووظائفهم بهدف المحافظة على النظام العام.

[1] انظر د.عمار عوابدي ، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة النشر 1994، ص576.

فللحفاظ على المسار الانتخابي النزيه جملة من الضمانات القانونية وهذا لضمان حرية التصويت، فالعملية الانتخابية من النظام العام. والمحافظة على استمرارية هذه العملية الانتخابية من التحسيس إلى يوم الذهاب لمكاتب الانتخابات أمر ضروري و حتمي، فلهذا يحميها قانون العقوبات و القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الذي نص على جملة من العقوبات الجزائية التي هي في نفس الوقت ضمانات قانونية لحرية الاختيار و التعبير و شرعية المسار الانتخابي بحيث تنص المادة 203 الفقرة الأولى من القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات :

"يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (02) و بحرمانه من حق الانتخاب و الترشح لمدة سنة على الأقل و خمس (05) سنوات على الأكثر كل من عكر صفو أعمال مكتب التصويت أو أخل بحق التصويت أو حرية التصويت أو منع مترشحا أو من يمثله قانونا حضور عملية التصويت".

و تنص الفقرة الثانية من نفس المادة : "و إذا ارتبط ارتكاب الأفعال المشار إليها أعلاه بحمل سلاح فيعاقب مراكبها بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات".

و كذلك الفقرة الثالثة من نفس المادة تنص على: "و إذا ارتكبت الأفعال المشار إليها في الفقرتين 1 و 2 أعلاه إثر خطة مدبرة في تنفيذها فيعاقب مرتكبها بالسجن المؤقت من خمس (05) سنوات إلى عشرة (10) سنوات".

فهذه الضوابط الناتجة عن الرقابة القضائية والتي تعد جزء هاما من النظام القانوني للحريات العامة تهدف إلى تحقيق عملية التوافق والتكامل بين ممارسة الحريات العامة و أعمال المحافظة على النظام العام في الدولة.

و نقدر هذه الرقابة القضائية من حيث التخصص القانوني القضائي، والتي تضطلع بها المحاكم و الجهات القضائية المختلفة، و على مختلف مستوياتها ابتدائيا و استئنافا و نقضا على أعمال الدولة بصفة عامة والإدارة العامة بصفة خاصة بواسطة الدعاوى و الدفوع القضائية كوسائل رقابية و بهدف الحرص على حماية و شرعية أعمال الدولة والإدارة العامة من الناحية القانونية.

ومن حيث الاستقلالية و العدالة فإنها ضرورية لحماية المصلحة العامة وحقوق و حريات الإنسان قانونا وقضائيا.

و لكن هذا النوع من الرقابة لا تخلو من عيوب بالرغم من أنها تملك القدرة القانونية و القضائية على معرفة أوجه الخطأ في أعمال الإدارة العامة، إلا أنها غير واقعية كالرقابة السياسية لا تعرف أسرار وملائمات و أساليب سيرورة النشاط الإداري[1].

كما أنها غير تلقائية لا تمارس إلا بطلب أحد الأفراد، و لكن المحكمة لا يمكنها التدخل من تلقاء نفسها بل لا بد من رفع دعوى أمامها و لذا يأخذ البعض على هذه الرقابة أنها سلبية بطبيعتها، و زيادة على ذلك ارتفاع الرسوم القضائية و بطء إجراءات التقاضي.

فرغم كل هذه الانتقادات فهي ضرورية لمزاياها الخاصة و لكنها في نفس الوقت ناقصة فلا بد من تكملتها بأنواع أخرى من الرقابة بواسطة أجهزة خاصة تباشر الرقابة على أعمال الدولة و الإدارة العامة كضمان وحماية للنظام القانوني للحريات العامة في النظام السياسي و الاجتماعي و الاقتصادي في الدولة الجزائرية، ولا بد أن يتسم هذا النظام الرقابي الوقائي بالحياد الوظيفي والإداري حتى يولد الشعور بالأمان والاستقرار والحماية في مواجهة السلطات.

المطلب الثالث : الرقابة الإدارية المستقلة

الرقابة الإدارية هي عملية إدارية تقوم بها جهات إدارية مفوضة لها قانونا بهذا الأداء، فتقوم بمراقبة مدى شرعية وملائمة العمل الإداري العام و مدى تلازمه و توازنه بالنظام القانوني للحريات العامة في نظام الدولة الجزائرية.

و تنقسم الرقابة الإدارية على أساس الطبيعة التنظيمية والقانونية ودرجة قوتها و فعالياتها إلى رقابة رئاسية و رقابة وصائية، وقد تنقسم الرقابة الإدارية على أساس مكانتها داخل النظام أو التنظيم خارجه إلى رقابة داخلية و رقابة خارجية، الرقابة الداخلية هي دائمة رقابة رئاسية. أما الرقابة الخارجية هي صورة من الرقابة الوصائية، وهناك رقابة

---

[1] انظر د.عمار عوابدي، ،محاضرات "الرقابة السياسية البرلمانية على أعمال الدولة" لطلبة الماجستير، بمعهد العلوم الإدارية والقانونية ، بن عكنون ، جامعة الجزائر، 1996.

إدارية شاملة متمثلة في هيئة وسيط الجمهورية[1] تهدف إلى حماية حقوق وحريات المواطنين ضحايا سوء التسيير الإداري.

فالأصل في الرقابة الخارجية الإدارية أنها رقابة وصائية تقوم بها جهات مركزية للدولة على جهات لا مركزية.

فبعد أن تم اكتشاف عجز وضعف كل من الرقابة السياسية والرقابة القضائية والرقابة الشعبية والإدارية الداخلية وحتى الخارجية في تحقيق أهداف النظام الرقابي على الدولة والإدارة العامة[2] ظهرت إلى الوجود هيئات[2] و أجهزة متخصصة و مستقبلة ، إما إدارية شبه قضائية (ديوان المظالم في الشريعة الإسلامية مجلس الدولة الفرنسي، أو أجهزة وهيئات إدارية أو برلمانية إدارية كنظام البودسمان[3] السويدي) ويقصد باصطلاح البودسمان "المفوض التشريعي أو المحافظ التشريعي" و الوسيط للمراقبة على أعمال الدولة و الإدارة العامة لحماية الحريات العامة في مواجهة ممارسة السلطات العامة ، و قد أعطيت اصطلاحات قانونية في البلدان والنظم التي تأثرت بهذا النظام كما هو الحال في الجزائر مثلا، انتهجت ككل الدول القانونية المعاصرة بموجب مرسوم رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 والمتضمن تأسيس وسيط الجمهورية المكمل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-187 المؤرخ في 26 مايو 1996.

فدور هذه الهيئة – هيئة[4] وسيط الجمهورية – يعد جزء من النظام القانوني للحريات العامة بحيث دورها ضمانة من ضمانات النظام القانوني للحريات العامة وتتمثل هذه الضمانة في الرقابة الخارجية المستقلة على

---

[1] انظر المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 4 ذو القعدة 1446 الموافق 23 مارس 1996 والمتضمن تأسيس وسيط الجمهورية.

[2] انظر د.عمار عوابدي، محاضرات الرقابة على اعمال الدولة و الإدارة العامة، لطلبة الماجيستر.

[2] انظر د.عمار عوابدي ، عملية الرقابة القضائية على اعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 1994، ص10-11 .

[3] يعتبر نظام البودسمان السويدي الموطن و الأصل من أعرق نظم الرقابة الخارجية المستقلة المختطلة على أعمال الدولة و الإدارة العامة بهدف حماية حقوق و حريات الإنسان والمواطن من كافة أسباب و مخاطر ومظاهر الفساد الإداري والسياسي والبيروقراطي والتعسف والانحراف والاستبداد في استعمال مظاهر السلطة العامة في الدولة.

[4] انظر المادة 02 من المرسوم الراسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 "و المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم"

وكذلك المادة 03 الفقرة 01 من نفس المرسوم والتي تنص "يخول لوسيط الجمهورية صلاحيات المتابعة والرقابة العامة التي تسمح له بتقدير حسن علاقة الإدارة بالمواطن."

أما الفقرة 2 من المادة 3 من نفس المرسوم تنص " وفي هذا الإطار يمكن لأي شخص طبيعي استنفاد كل طرق الطعن ويرى انه وقع ضحية غبن بسبب خلل في تسيير مرفق عمومي، يخطر وسيط الجمهورية".

أعمال الإدارة العامة والدولة الجزائرية بأساليب، ووسائل وقائية ودائمة وعلاجية إصلاحية على إقامة نظام يهدف إلى حماية حريات الإنسان والمواطن من كافة مخاطر الانحراف والتعسف في استعمال سلطة الدولة وأساليبها ومن كافة مخاطر ومظاهر الظلم والاستبداد والفساد الإداري والبيروقراطية . فهيئة وسيط الجمهورية هي من هيئات ومؤسسات نظام الرقابة الخارجية، المختلطة والمتخصصة على أعمال الإدارة العامة في الدولة المعاصرة، جاءت لسد الثغرات بالقضاء على مظاهر العجز والقصور والضعف والتخلف في النظام الرقابي التقليدي الذي يقوم عالميا- على مبدأ الجمع بين الرقابة السياسية – البرلمانية والرقابة الشعبية الرسمية ، والرقابة الإدارية ، الذاتية ، والرقابة القضائية بصورة متكاملة على أعمال الدولة والإدارة العامة والذي أثبتت فشله عالميا أمام تفشي ظواهر ومخاطر الفساد السياسي والإداري في دواليب الحكم والإدارة في الدولة المعاصرة بشكل خطير.

هذا النوع من الرقابة تقوم بهذا هيئة سياسية، إدارية مستقلة عن كل من الإدارة العامة والحكومة وعن كل من السلطة التشريعية والقضائية ولكنها تابعة وملحقة بسلطة رئيس الجمهورية رئيس الدولة ومركزه الدستوري، في ظل استقلالها وتخصصها الوظيفي في عملية الرقابة الإدارية الخارجية على أعمال الإدارة العامة في الدولة الجزائرية[1].

من بين خصائص الهيئة : هيئة رقابية.

وجدت هذه الهيئة في النظام الجزائري لتدعيم النظام الرقابي في الدولة، وذلك لتحقيق أهداف فعالة ودقيقة ، كالقضاء على الضعف والعجز والقصور في النظام الرقابي التقليدي على أعمال الدولة والإدارة العامة (نظام الجمع بين الرقابة السياسية والشعبية والقضائية والإدارية معا في صورة نظام متكامل في نظامه وأهدافه وأدائه)، وسد الفراغ الذي ظهر بعد الممارسة الطويلة في الدولة والنظام الديمقراطي[2].

إن رقابة هيئة وسيط الجمهورية هي رقابة خارجية على أعمال الإدارة العامة في النظام الإداري الجزائري ، فهي ليست برقابة إدارية رئاسية ولا برقابة إدارية داخلية ، كما أنها ليست برقابة إدارية وصائية ،

---

[1] انظر مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 7 العدد2 ، 1992 ، مقال د.عمار عوابدي "قراءة عملية في الطبيعة القانونية و الوظيفية الرقابية لهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري، ص9.

[2] انظر المجلة للمدرسة الوطنية للغدارة السابقة الذكر، ص12.

فرقابة هيئة وسيط الجمهورية هي رقابة مستقلة خارجية تتم خارج النظام الإداري ككل وخارج كل مؤسسة إدارية أو مرفق إداري أو هيئة مركزية أو لا مركزية على حدة ولكنها تنصب من الخارج على أعمالها بقصد تحقيق أهداف عملية الرقابة المتخصصة لهيئة وسيط الجمهورية.

فرقابة هيئة وسيط الجمهورية الخارجية، متخصصة في ميدان العلاقة القائمة بين السلطات وامتيازات وأعمال الإدارة و المواطن، والتخصص يكون في الحرص الرقابي والعلاجي والإصلاحي[1] بكافة الوسائل الرقابية والأداء المقرر قانونا لحماية وضمان وكفالة النظام القانوني للحقوق والحريات العامة الذي يعد كقيد على الإدارة العامة وعلى السلطات للدولة الجزائرية.

وبالرجوع إلى النصوص السياسية والأدبية والقانونية والتنظيمية المتعلقة بهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري يتبين لنا الدور والوظيفة الرقابية على أعمال الإدارة لتحقيق[2] النظام الرقابي الشكلي على أعمال الدولة في الجزائر. وتتمحور أهم وظائفه حول حماية حقوق وحريات المواطنين ضحايا سوء التسيير الإداري وهذا راجع لعدم تقييد سلطات وهيئات الدولة الجزائرية والإدارة العامة بالنظام القانوني للحريات العامة لان النظام القانوني للحقوق والحريات العامة أسمى وأعلى قيمة قانونية وإلزامية من النظام القانون العادي للدولة وفي قمته الدستور فتستمد وظائف هيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري من أحكام ومواد المرسوم الرئاسي رقم 96-197 المؤرخ في 26 ماي 1996 والمرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996. ومن برنامج رئيس الجمهورية ورئيس الدولة الجزائرية من أحكام الفقرات من 70 إلى نهاية 80 من الباب الرابع من البرنامج السياسي والاجتماعي و الاقتصادي.

[1] انظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

[2] انظر المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 والمتضمن " تأسيس وسيط الجمهورية المادة 02 منه تنص: "وسيط الجمهورية هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم وفي قانونية سير المؤسسات و الإدارات العمومية".
المادة 03 منه "يخول وسيط الجمهورية صلاحيات المتابعة والرقابة العامة التي تسمح له بتقدير حسن علاقة الإدارة بالمواطنين وفي هذا الإطار يمكن لأي شخص طبيعي استنفذ كل طرق الطعن يرى أنه وقع ضحية غبن بسبب خلل في تسيير مرفق عمومي أن يخطر وسيط الجمهورية".

1. يتكفل بالوسائل و الأساليب القانونية و الإجرائية المقررة رسميا في حماية حقوق و حريات المواطنين من كل أسباب مخاطر و مظاهر التعسف و الانحراف في استعمال السلطة من طرف الإدارة العامة وموظفيها و عمالها.

2. قبول التظلمات وشكاوي المواطنين بطرق ووسائل التبليغ البسيطة، والنظر والفصل في التظلمات والشكاوي التي يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة من المواطنين ضد أعمال الإدارات المركزية واللامركزية في الدولة الجزائرية ، باستثناء ما يتعلق بإجراءات و أعمال تنظيم العلاقات بين الإدارة العامة و موظفيها ، كذلك عدم قبول الشكاوي والتظلمات التي ترفع ضد مرفق الدفاع الوطني و إدارات مصالح الأمن الوطني المختلفة ، و عدم قبول الشكاوي والتظلمات و الطعون ضد الأعمال و الإجراءات القضائية[1].

يعمل بكافة الإجراءات ووسائل المراقبة والمتابعة المستمرة والتسيير والتوجيه والإرشاد وتقديم المشاريع والدراسات والندوات العلمية والاقتراحات بهدف تحقيق المصلحة العامة و كفالة ممارسة[2] الحقوق والحريات العامة في إطار النظام القانوني للحريات العامة والنظام الاجتماعي السائد في الدولة الجزائرية و حماية ضحايا سوء التسيير الإداري.

ومن وظائف هذه الهيئة، المساعدة في بث مبادئ العدالة والمساواة وتكافئ الفرص في معاملة المواطنين المنتفعين بخدمات مؤسسات ومرافق الإدارة العامة. وهذه المبادئ تعد أهم مرتكزات النظام القانوني للحقوق والحريات العامة، والمحافظة على أموال الدولة والمواطنين وإقامة حسن العلاقات العامة مع المواطنين.

لهذه الهيئة وسائل قانونية و تنظيمية تعمل على تحقيق أهداف الوظائف المذكورة سابقا، منها ما هو أصيل بعمل هذه الهيئة طبقا للنظرية العامة لهيئات الرقابة الخارجية المستقلة و المختلطة على أعمال الإدارة

---

[1] انظر المواد 2-3-4 من المرسوم الرئاسي رقم 96-193 المؤرخ في 23 مارس 1996السالف الذكر.

[2] انظر المواد 3-5-9 المرسوم رقم 96-113 المذكور أعلاه.

كما تعتبر أجهزة الإعلام و أهمها الصحافة خير معين لهيئة وسيط الجمهورية لممارسة مهام الوظائف الملقاة على عاتقهم، حيث أن الصحافة تكشف للمسؤولين من القضايا و المشاكل التي عجزت أنواع الرقابة المختلفة الكشف عنها.

العامة، و منها ما هو منصوص عليه في النصوص التنظيمية المتعلقة بهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري ومن أهم هذه الوسائل:

1. النظر والفصل في الطعون والتظلمات ضد الأعمال والتصرفات الإدارية غير المشروعة والضارة بحقوقهم وحرياتهم ومراكزهم القانونية.
2. الإطلاع على كافة الوثائق والملفات التي لها علاقة بأعماله في التحقيقات و التحريات اللازمة لوظائف هيئة وسيط الجمهورية ويستثني من ذلك مجالات الدفاع الوطني وأمن الدولة والسياسة الخارجية[1].
3. يحرك وسائل الصلح الودي في حل المنازعات بين السلطات الإدارية و المواطنين قبل اللجوء إلى الوسائل القانونية و التنظيمات الرسمية.
4. يوجه التوصيات والاقتراحات لمؤسسات و مصالح والمرافق الإدارية العامة بخصوص شرعية و ملائمة سيرها[2].
5. يطلب تدخل رئيس الجمهورية بما يحوزه ويمارسه من سلطات دستورية و سياسية و قانونية في مواجهة السلطات الإدارية التي ترفض التعامل مع هيئة وسيط الجمهورية فيما يخص مهامه و وظائفه[3].

يعد و يرسل التقارير الجزئية و الطارئة والسنوية إلى رئيس الجمهورية تتضمن حصر الوقائع والإحصائيات والتحليلات والاقتراحات والتوصيات حول النظام الإداري في الدولة بصفة عامة و في علاقته بالنظام القانوني للحقوق و حريات الإنسان و المواطن بصفة خاصة[4].

[1] انظر المواد 2-3 من المرسوم الرئاسي 69-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 السالف الذكر.

[2] انظر المادة 9 من المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

[3] باعتبار هيئة وسيط الجمهورية هيئة سياسية إدارية مختلطة تستمد طبيعتها وخاصيتها السياسية من كونها تابعة وملحقة بمكتب ومركز رئيس الجمهورية رئيس الدولة، فالمركز السياسي والدستوري والقانوني و الاقتصادي والاجتماعي الرسمي والأسمى الذي يشغله رئيس الجمهورية، رئيس الدولة في الأمة والدولة الجزائرية هو مركز سياسي سامي في الدولة والأمة حيث أنه مجسد للجمهورية ورمز وحدتها ، وهو قائدها الأعلى كم هو موحد للأمة وهو حامي الدستور ومجسد وممثل الدولة الجزائرية في الخارج والداخل ، له أن يخاطب الأمة مباشرة. انظر في ذلك نص المادة 70 من دستور 1996 ومضمون المادة 72 منه والتي تنص: " يمارس رئيس الجمهورية السلطة السامية في الحدود المثبتة في الدستور".

[4] انظر المواد 6-8-9 من المرسوم المذكور أعلاه.

المبحث الثاني : الضمانات الاجتماعية

المطلب الأول : تحسين الظروف الاقتصادية

إن الشرط الأول لممارسة الحرية وضمان عدم الاعتداء عليها هو توفير قدر أدنى من اليسر في حياة الفرد الاقتصادية ، وتمكين الفرد من حد أدنى من أوقات الفراغ ليستغلها في تحسين ظروفه المادية والاجتماعية والثقافية وهذا ضروري لتوفير حياة اقتصادية لائقة وتحقق لهم فرص التخلص من أسباب العوز والاحتياج وحرية التصرف والوقوف في مواجهة الدولة عندما يصدر منها اعتداء على حريات الأفراد ، فتحسين مستوى المعيشة من الناحية الواقعية هو ضمانة لممارسة الفرد لحقوقه وشرط أساسي كما أنه ضمانة مهمة لرد اعتداء الدولة في حالة وقوعه.

و لذا يجب أن تضمن المبادئ التشريعية العمل على تقرير الثبات والاستقرار لهذا الحق و حرية ممارسة التجارة و الصناعة و يضاف إلى ذلك أن ازدهار الحياة الاقتصادية في المجتمع بصورة عامة عن طريق توفر القدرة الشرائية و انخفاض الأسعار و توفر السلع اللازمة لإشباع الحاجات العامة يساعد على الاستقرار و الاطمئنان و أكثر من ذلك يوفر لهم الشجاعة و الإقدام لرد اعتداء الدولة في حالة وقوعه[1].

فالأخذ بعين الاعتبار تنظيم النمو الديمغرافي، فعدم تنظيم قطاع السكن يهدد سعادة المجتمع و يؤدي إلى العودة لشريعة الغاب ويترتب عن هذا أثار سلبية على المستوى الداخلي للمجتمعات النامية كالمجتمع الجزائري، وعلى المستوى الدولي في شكل ازدياد الدول الفقيرة فقرا وزيادة الدول الغنية ثراء. كما يؤثر سلبا على زيادة الإنتاج ورفع معدل التنمية، فكل محاولة لزيادة الإنتاج و رفع معدل التنمية تظل سلبية[2] إذ ترتبط بتنظيم النمو الديمغرافي، بحيث عن تبني خطط التنمية دون تخطيط قطاع السكان زيادة الفقر و البؤس و التفاوت بين الطبقات و معدل التنمية

---

[1] انظر د.سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص96-97 .
- انظر د.عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 497-500.
[2] انظر د.سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص101.

الذي تحرص عليه الخطط الاقتصادية يظل معدل للتخلف لأن تزايد عدد السكان بنسبة تفوق ازدياد الإنتاج الواردة في الخطة الاقتصادية يشوه هذه الأخيرة ، مثلا كثير من الدول عندما تضع الخطة الاقتصادية لا تراعي النمو الديمغرافي أي عندما أنجزت المخطط الاقتصادي، عدد السكان تضاعف في هذه الحافة يستوجب عليها إعادة العمل من جديد، وحتى يكون مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي مجسد كضمانة فعلية، وواقعية يفترض مستوى معيشة مرتفع كما يفترض درجة عالية من الثقافة[1].

فالحرية تكتسي مضمونا أفضل إذا تم قدر من المساواة الاقتصادية والمساواة في العدالة شرط أساسي لبلوغ الحرية المدنية، فإن عدم قدرة الشخص الفقير على توكيل محامي يعد عائقا مهلكا للحصول على العدالة، و إن كانت تعتبر المساعدة القضائية ضمانة للحصول على العدالة لأن في بعض الأحيان يفضل الفرد أن يكون له محامي (وكيل) - فعلى مستوى المحكمة العليا يجب أن يكون للفرد محامي-.

المطلب الثاني : التقدم الثقافي

تعتبر الثقافة ضمانة لممارسة الحرية[2]، فإعطاء الحريات للأشخاص ذو عقلية بالية قد يكون وخيم العاقبة.

و حتى يكون للفرد رأيت مستنيرا يستوجب أن تكون وسائل الإعلام حرة حتى يستطيع أن يزيد الأمور بناء على حقائق ويكون الفرد محل اعتبار لدى السلطات العامة و بذلك تتحرر السلطات الإدارية بطريقة وقائية في ممارسة امتيازاتها وسلطاتها على أفراد المجتمع أما وضع رقابة على وسائل الإعلام والضغط هذا يقف في وجه نشر الثقافة والارتقاء بمستوى تفكير الأفراد.

و من الضروري توفير حرية التعبير عن الرأي و الحوار و تكوين رأي خاص و تمكين الفرد من نشر أفكاره، و قد كانت المطبعة حتى يومنا هذا الأداة الرئيسية للإعلام.

[1] انظر د.كريم يوسف أحمد كشاكش ، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة ، دار التوزيع : منشأة المعارف الاسكندرية، 1987، ص619 – 621.

[2] انظر د.يوسف أحمد كشاكش، المرجع السابق، ص623- 625.

و التقدم الثقافي يضمن الضمانات السياسية و الأيديولوجية و من أهم الضمانات السياسية و الأيديولوجية قوة الرأي العام و تعدد الأحزاب.

فالرأي العام ، من لأقوى الوسائل التي تكفل نظام الحكم توازنه واعتداله، فكلما قوي الرأي العام في دولة ما كلما حرصت السلطات الحاكمة على التزام الحكام الدستور و القانون و كلما برز الدور الوقائي في مجال الضمانات.

و ضمانات الرأي العام فلم تظهر أهميتها إلا في دول حظيت شعوبها بالرقي الاقتصادي و الثقافي و الاجتماعي، لكن الرأي العام لا يمكن أن يتكون في دولة يعاني الأفراد فيها من الفقر والجهل، ولا يكفي أن الفرد قادرا ماليا و متعلما، بل يلزم أيضا أن يشعر في المشاركة في تلك المسائل هي رغبة تحتاج إلى قيام أحداث و مناقشات واسعة.

و لا يتكون الرأي العام أو يباشر دوره في دولة ما إلا إذا توافرت فيها للأفراد حرياتهم الأساسية: من حرية شخصية، و حرية الرأي وحرية الاجتماعات، و حرية الصحافة و سائر الإعلام.

و العلاقة بين ضمان الرأي العام و بين الحريات الأساسية وثيقة، فهذه الحريات هي التي تسمح للرأي العام بأن يتكون، كما أن تكوين الرأي العام يضمن للحريات البقاء و الازدهار و الرأي أي يجب أن يكون في إطار قانوني، حتى ينتج عنه معارضة منظمة عندما تقوم الحكومة باختيار أسلوب عمل ما[1].

فتعدد الأحزاب يعتبر مظهرا من مظاهر الحريات العامة، كما يعد ضمانة لجميع الحريات الأخرى، و أن المواطن الذي يتمكن من اختيار بين مذاهب و إيديولوجيات مختلفة يعتبر أحد الحريات العامة الأساسية أما حرمان المواطن من هذا الاختيار و فرض مذهب واحد و رأسي واحد وصوت واحد هو مذهب الحزب الواحد ، فهو في ذاته قضاء على إحدى الحريات لأن الحرية القائمة على تمكين الفرد من الاختيار ، و إذا كان تعدد الأحزاب قائم على هذا النحو يضمن إحدى الحريات العامة فهو أيضا ضمانة أساسية لجميع الحريات الأخرى إذ يسمح للأحزاب بكشف إساءات

[1] انظر المادة 42 من دستور 1996.

السلطات الحاكمة و نشرها على الرأي العام، و قيام الأحزاب المناهضة للحزب الحاكم بهذا الدور يقي و يحمي الحريات من كثرة الانتهاكات[1].

وأن تعدد الأحزاب يحقق مزايا تنعكس على كافة الحريات، فالأحزاب تقوم بتنظيم وترتيب الأفكار و المبادئ الاجتماعية و السياسية المختلفة هذا يؤدي إلى تكوين ثقافة عامة سياسية لدى الناخبين، وبغير هذه الثقافة السياسية لا تتحقق الديمقراطية، إذا فكر كل ناخب بنفسه دون توجيه لما تكون رأي عام مستنير.

وعلى ذلك تكون اتجاهات الرأي العام واضحة في حالة تعدد الأحزاب نتيجة لانعكاسها بصورة رائعة من خلال توزيع الاتجاهات السياسية في عمليات التصويت في الانتخابات[2].

والواقع أن نظام تعدد الأحزاب أمر ضروري لصيانة حرية الرأي والتعبير والاجتماع و أنه يكفل حرية المعارضة، فالديمقراطية لا تقوم فحسب على أن للأغلبية حق الحكم، و لكن كذلك على أن للأقلية حق المعارضة و يكفل تعدد الأحزاب وجود معارضة منظمة تراقب الحكومة و تنقدها عندما تنحرف و تكشف أخطاءها للرأي العام، فوجود الأحزاب أمر ضروري لتحقيق رقابة شعبية، و هذا هو السبيل للحيولة دون طغيان الحكومة و تحكمها و استبدادها[3].

و تعتبر الأحزاب عاملا منشطا للحياة السياسية فقد أثبتت التجربة أن البرلمانات أكثر نشاطا و إنتاجا في الدول التي بها أحزاب منظمة تنظيما دقيقا، و هذا النشاط يأخذ صورة مناقشة التشريعات مناقشة جدية بحيث لا يصدر قانون إلا بعد دراسة وافية أو على الأقل التعرف على وجهات نظر متعددة كما يأخذ هذا النشاط صورة مساءلة الحكومة عن طريق الاستجواب و الأسئلة الشفوية والمكتوبة أو طرح الثقة بالحكومة من آن لآخر و هذه الوسائل المختلفة تجعل الحكومة يقظة وحذرة في تصرفاتها[4].

[1] انظر د/سعاد الشرقاوي ، المرجع السابق، ص118.
[2] انظر د/سعاد الشرقاوي ، المرجع السابق، ص119.-120.
[3] انظر د/كريم يوسف أحمد كشاكش، المرجع السابق، ص557.
[4] انظر د/ سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص120.

نتائج البحث :

أهم ما يمكن استخلاصه كنتائج من هذا البحث المعنون:

" النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر":

1. شرعية التصرف الإداري سواء كان تصرف مادي أو قانوني ، بحيث يجب أن يكون تدخل الإدارة العامة لتنظيم عملية ممارسة الحريات العامة في نطاق النظام القانوني للحريات للعامة السائد في الدولة الجزائرية ، وهذا النظام يشمل قواعد و مبادئ مصدرها الدستور و التشريع والقرارات الإدارية و الأحكام القضائية التي تجعل من قواعد النظام القانوني للحريات العامة ملزمة على الإدارة العامة في كل تصرفاتها سواء في الظروف العادية و غير عادية و تطبيقا و أخذا بمبدأ الشرعية و بهذا يحدد الإطار القانوني لنظام الحريات العامة.

2. إذا كان سلطة تنظيم الحريات العامة هي سلطة محجوزة للبرلمان في الدولة الجزائرية، فإنه يحرم على السلطات الإدارية في الدولة أن تمس وتعتدي بواسطة إجراءاتها على النظام القانوني للحريات العامة فيمنع على السلطات الإدارية باختلاف درجاتها أي تأثير في مضمون النظام القانوني للحريات العامة سواء بالتعديل أو الإلغاء أو التقييد والتشديد في شروط ممارستها ، فأي تدخل من طرف السلطات الإدارية والرؤساء الإداريين في النظام القانوني للحريات العامة ، يعتبر عملا من أعمال اغتصاب السلطة أي بالغة الجسامة و الخطورة في عدم شرعيته بحيث يستوجب الطعن بجميع الطعون الإدارية و القضائية.

3. نظرا لخطورة و جسامة أعمال الغصب والاعتداء على الحريات العامة، فإن القضاء الذي يعد كضمانة واقعية و قانونية ، يرتب على وجود نظرية أعمال الغصب و الاعتداء المادي عدة نتائج خطيرة في مواجهة أعمال الاعتداء و مرتكبها :

كل التصرفات الناتجة عن أعمال الغصب و الاعتداء المادي تعد منعدمة ، بحيث تفقد كل طبيعة قانونية و كل صفة إدارية هذا من جهة ومن جهة أخرى لشدة و جسامة و عدم شرعيتها و لشدة خطورتها على الحريات العامة. أما من حيث تحديد جهة الاختصاص: فالقضاء العادي هو المختص بدعاوى منازعات أعمال الغصب و الاعتداء المادي حيث تختص جهات القضاء العادي بالحكم على الإدارة العامة المعنية

بالتعويض، كما لها حق في سلطات توجيه الأوامر للسلطة الإدارية المعنية
بالتعويض، كما لها حق في سلطات توجيه الأوامر للسلطة الإدارية المعنية
و المختصة بتنفيذ التزاماتها المحكوم لها عليها مثل الأمر: بإعادة البناء ، أو إرجاع المال إلى ما كان عليه و الأمر بالإخلاء و الطرد و هذا خلافا للمبدأ العام الذي يمنع جهات القضاء العادي من توجيه الأوامر و النواهي للسلطات الإدارية تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات و مبدأ استقلال انفصال الإدارة العامة عن سلطات القضاء العادي ، و هذا نتيجة لطبيعة الجسامة و الخطورة الاستثنائية التي تشكلها أعمال نظرية الغصب المادي على الحريات العامة اللاصقة بالإنسان كحرية المسكن ، حرية الحياة الخاصة ، حرية الذهاب و الإياب ، و التنقل حرية العقيدة و الفكر.

4. أعمال الغصب و الاعتداء المادي تفقد الأعمال الإدارية الطبيعة القانونية و الإدارية و تجعلها مجرد أعمال مادية منعدمة تفقد كل أنواع الحصانة ضد رقابة القضاء العادي بحيث تصبح لرقابة القضاء العادي لهذه الأعمال بدون حدود.

5. الأخذ بنظرية الغصب التي تعد كرد على المعادلة القائمة بين سلطات وامتيازات و أعمال الإدارة العامة و مقتضيات حماية الحريات العامة، لأن آثار هذه النظرية القضائية كضمانة قضائية و قانونية لحماية الحريات العامة المنصوص عليها في النظام القانوني للحريات العامة و كضمانة للنظام العام و السكينة والأمن والاستقرار في الدولة الجزائرية، وتعد كجزاء قانوني لأعمال الغصب و الإكراه المادي في الحالة العادية وغير العادية لأن الإدارة في بعض الأحيان بسلطاتها الواسعة و تقديراتها للظروف تتعسف في استعمال سلطتها دون مبرر.

6. كما نستخلص من قراءتنا لهذا البحث "النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر" دور القضاء الإداري الذي يعد كثير من أحكامه القضائية إلزامية للإدارة العامة حتى لا تتعسف وتعتدي بسلطاتها وامتيازاتها على الحريات العامة. و يعد عامل مساعد للمشرع ، لأن المشرع ليس خبير بكل المجالات ، فهناك فراغ تشريعي خاصة في مجال تدخل الإدارة العامة للصالح العام ، فأدرك القضاء و القضاء الإداري خاصة ضرورة تقييد تدخل الإدارة العامة في إطار الصالح العام و هذا حماية لحريات الأفراد و المواطنين في مواجهة امتيازات السلطات المقررة للإدارة.

و أخذت الجزائر بنظام ازدواجية القضاء كضمانة لحماية النظام القانوني للحريات العامة من اعتداءات و تعسفات السلطات الإدارية وانحرافها فالقانون الإداري المستقل عن قواعد القانون الخاص والمتجاوب مع الإدارة العامة و ظروفها واعتباراتها، ونجح في نفس الوقت إخضاع الإدارة العامة لرقابة القضاء الإداري احتراما لمبدأ الشرعية الذي يحقق الضمانة الفعالة لحماية حريات الأفراد.

فتطبيق قواعد القانون الإداري بواسطة القضاء الإداري على كل المنازعات الإدارية، يحقق ضمانة ناجعة لحماية الحريات العامة، وقواعد و أحكام و مبادئ القضاء الإداري جزء هاما من النظام القانوني للحريات العامة.

و كل ما تقوم به الإدارة العامة في إطار الصالح العام أن يكون في نطاق النظام القانوني للحريات العامة السائد في الدولة الجزائرية وهذا تطبيقا وأخذا بمبدأ الشرعية، و الرقابة القضائية ضمانة فعالة و أكيدة للحريات العامة.

و رغم اعتبار الرقابة القضائية ضرورة حتمية فإنها ناقصة إلى جانب هذا الرقابة الإدارية الشاملة المتمثلة في رقابة هيئة وسيط الجمهورية الحامي لضحايا سوء التسيير الإداري.

إن وجود هيئة وسيط الجمهورية الملحقة والتابعة لسلطة رئيس الجمهورية و الدولة و تخصصها في عملية الرقابة السياسية والإدارية والمختلطة و الخارجية على الإدارة العامة بهدف المحافظة على شرعية و عدالة و ملاءمة أعمال النظام الإداري في الدولة و كذلك المحافظة على حقوق و حريات المواطنين المنصوص عليها في الدستور الذي ينظم النظام القانوني للحريات العامة بوسائل و أساليب وقائية و دائمة وعلاجية من تعسف و انحراف السلطة الإدارية في استعمال سلطة الدولة وامتيازاتها.

و تعد هذه الهيئة، الوليدة في النظام الجزائري ضمانة قوية لعملية حماية حقوق و حريات الإنسان و المواطن ، لأن هيئة وسيط الجمهورية

تتسم بالحياد الوظيفي و الإداري بالقياس إلى التظلمات و الطعون الإدارية الولائية و الرئاسية و الوصائية[1].

ووجود هيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري يوسع و ينوع في فرص وسائل حماية حقوق وحريات المواطنين بما يحقق العدالة والشرعية و المساواة للمواطنين، و يولد الشعور بالأمان والاستقرار والحماية في مواجهة السلطات.

[1] انظر د/ عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة النشر 1995،ص:366،ص:370

المراجع

الوثائق القانونية الرسمية:

1. الدستور الجزائري لسنة 1996
2. القانون المدني الجزائري
3. قانون الإجراءات المدنية الجزائري
4. قانون العقوبات الجزائري
5. قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمه وعمله.
6. قانون رقم 90-31 مؤرخ في 3 يونيو 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمها وعملها.
7. قانون رقم 90-31 مؤرخ في 17 جمادى الاولى عام 1411 النوافق لـ 4 ديسمبر 1990 ، يتعلق بالجمعيات.
8. قانون رقم 91-19 مؤرخ في 25 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 2 ديسمبر 1991 يعدل ويتمم القانون رقم 89-28 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989 المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية.

المراسيم:

1. مرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408هـ الموافق لـ 4 يوليو 1988، ينظم العلاقة بين الإدارة والمواطن.
2. المرسوم الرئاسي رقم 92-44 ، المؤرخ في 9 فبراير 1992 ، يتضمن إعلان حالة الطوارئ.
3. المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 4 ذي القعدة عام 1416الموافق لـ 23 مارس 1996 ، والمتضمن تأسيس وسيط الجمهورية.
4. مرسوم تنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر 1998 ، يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

المؤلفات المتخصصة:

- **باللغة العربية:**

1. د/ محمد عصفور، الحرية بين الفكر الديمقراطي والاشتراكي، القاهرة، دار النشر المطبعة العالمية، سنة 1961.
2. د/ القاضي وليم أودوكلاس، الحرية في ظل القانون، ترجمة الدكتور إبراهيم إسماعيل الوهب، بيروت، دار مكتبة الحياة، الطبعة الأولى، سنة 1964.
3. د/ نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، القاهرة، الناشر الدار القومية للطباعة والنشر، سنة 1385هـ/1965م.
4. د/ منيف الرزاز، الحرية ومشكلتها في البلدان المتخلفة، بيروت، دار الملايين، 1965.
5. د/ الدريني فتحي، الحق ومدى سلطات الدولة في تقييده، نظرية التعسف في استعمال الحق، دمشق، المطبعة الجامعية، الطبعة الأولى، سنة الطبع 1386هـ/1967م.
6. د/ عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر ولنظام السياسي في الإسلام، دراسة مقارنة، طبعة 1974 ، دار النشر الفكر العربي.
7. د/ ثروت بدوي، النظم السياسية، القاهرة، دار النشر النهضة العربية، سنة 1975.
8. د/ عبد الحميد متولي، الحريات العامة نظرات في تطورها وضماناتها ومستقبلها، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، سنة 1957.
9. د/ سليمان الطماوي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، سنة 1976.
10. د/ طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، سنة 1976.
11. د/ سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على النظام القانوني، القاهرة، دار النشر النهضة العربية، سنة الطبع 1979.
12. د/ حسين السيد البسيوني، دور القضاء في المنازعات الإدارية، القاهرة، دار النشر، مطبعة الشعب، طبعة 1981.

13. د/ محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت، سنة الطبع 1981.
14. د/ عمار عوابدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارة العام في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، جزء1، سنة .1983
15. د/ عمار عوابدي، مبدأ تدرج السلطة الرئاسية، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة النشر .1984
16. د/ محمد أنس قاسم جعفر، ديمقراطية الإدارة الليبيرالية والإشتراكية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر .1985
17. د/ كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، دار التوزيع منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة النشر .1987
18. د/ عبد العزيز الجواهري، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة .1987
19. د/ عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر 1990.
20. د/ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في نظام القضاء الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، سنة النشر .1995

- **باللغة الأجنبية:**

1. Professeur GEORGE BURDEAU les libertés publiques, 2ème édition, Paris, 1961.
2. MADOS IVOT, droit de l'homme et libertés publiques, Paris, 1976.
3. JEAN RIVEROS, les libertés publiques, tome 1 , « les droits de l'homme » Paris, 2ème édition, 1978.
4. CLAUDE ALBERT COLLIARD, les libertés publiques,6 ème édition, precis dalloz, Paris, 1982.
5. JACQUES ROBERT avec la collaboration de JEAN DUFFAR, libertés publiques et droit de l'homme, 4ème édition, Montchrestion, E.J.A, Paris 1988.

المؤلفات العامة:

باللغة العربية:

1. د/ القطب محمد القطب طبلية، الإسلام وحقوق الإنسان، دراسة مقارنة، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى .1976
2. د/ محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة2 ، سنة .1988
3. د/ سعيد بوشعير، القانون الدستوري النظم السياسية المقارنة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر 1989.
4. د/ وجدي ثابت غابريال، حماية الحرية من مواجهة التشريع، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة الطبع والنشر، 1989-.1990
5. د/ عمر إسماعيل سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر .1991
6. د/ سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر .1989
7. د/ محمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة النشر 1995.

منشورات الأمم المتحدة:

1. حقوق الإنسان مجموعة صكوك دولية، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1983، منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع (A.83.XIV.1).
2. أ/ دليس أبريكا إنريق، واجبات الفرد إزاء المجتمع والقيود المفروضة على حقوق الإنسان، الأمم المتحدة، نيويورك، 1982 ، منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع، (A.82.XIV.1).

الدورات العلمية المتخصصة:

1. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، معهد الحقوق، رقم 04-1991، حجم XIXX .
2. المجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، المجلد7، العدد2، سنة .1997
3. مجلة الحق، يصدرها اتحاد المحامين العرب، القاهرة، العدد1 ، يناير .1970

الرسائل والبحوث الجامعية.

- الأستاذة سكينة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة، رسالة الماجستير، الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، مارس 1990.

المحاضرات:

1. د/ عمار عوابدي، محاضرات في الرقابة السياسية على أعمال الدولة القانونية، السنة الدراسية 1998، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر.
2. د/ فاضلي دريس، محاضرات في فلسفة القانون، السنة الدراسة 1997، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر.

الـفـهـرس

الـمـقـدمـة.

الفصـل الأول: مـفـهوم الحـريات العـامة.

الفصـل الثـاني: مـضمون الـنظام القـانوني للحريات العامة.

الفصل الثالث: حماية الحريات العامة.

الخــاتــمة.